Denkschrift über das Kartellwesen

Germany. Reichsministerium des Innern

Digitized by Google

8 c 2.

HARVARD LAW LIBRARY

Received May 14, 1906

Digitized by Google

Digitized by Google

Denkschrift über das Kartellwesen

Bearbeitet

im

Reichsamt des Innern

2 RM.

Zweiter Teil

Berlin

Carl Heymanns Verlag

1906

Verlags-Archiv 4081.

Digitized by Google

Schriften der Centralstelle für Arbeiter-Wohlfahrtseinrichtungen.

Heft 1. **Die Verbesserung der Wohnungen.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 25. und 26. April 1892 nebst Bericht über die mit derselben verbundene Ausstellung. Mit 208 Abbildungen im Text. Preis M. 8, geb. M. 9, postfrei je M. 0,30 mehr.

Heft 2. **Die zweckmäßige Verwendung der Sonntags- und Feierzeit.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 25. und 26. April 1892. Preis M. 2, postfrei M. 2,10.

Heft 3. **Die Spar- und Bau-Vereine in Hannover, Göttingen und Berlin.** Eine Anleitung zur praktischen Betätigung auf dem Gebiete der Wohnungsfrage. Preis M. 2,40, postfrei M. 2,50.

Heft 4. **Hülfs- und Unterstützungskassen. — Fürsorge für Kinder und Jugendliche.** Berichte und Verhandlungen der Konferenz vom 21. und 22. April 1893. Preis M. 3,60, postfrei M. 3,90.

Heft 5. **Die Beschaffung von Geldmitteln für Baugenossenschaften.** Verhandlungen der Konferenz vom 9. Mai 1894. Preis M. 1,50.

Heft 6. **Das Sparkassenwesen in seiner Bedeutung für die Arbeiterwohlfahrt. — Die Reinhaltung der Luft in Fabrikräumen.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 7. und 8. Mai 1894. Preis M. 3.

Heft 7. **Die zweckmäßige Einrichtung und Ausgestaltung der Krankenkassen. — Volksernährung.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 22. und 23. April 1895. Preis M. 6, geb. M. 7, postfrei je M. 0,30 mehr.

Heft 8. **Die Verbreitung guten Lesestoffs.** Von Pastor Apel. Preis M. 2.

Heft 9. **Die Wohlfahrtspflege auf dem Lande.** Von H. Sohncy. I. Preis M 4.

Heft 10. **Entwickelung und gegenwärtiger Stand der Frage des Arbeitsnachweises. — Weibliche Hülfskräfte in der Wohlfahrtspflege.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 11. und 12. Mai 1896. Preis M. 2,40.

Heft 11. **Der Arbeitsnachweis. — Seine Entwickelung und Gestaltung im In- und Auslande.** Dargestellt von Dr. F. Freiherrn von Reitzenstein, Kaiserlichen Bezirkspräsidenten a. D. Nach dem Tode des Verfassers herausgegeben von Dr. jur. Richard Freund. Preis M. 10, geb. M. 11,50.

Heft 12. **Kommunale Wohlfahrtseinrichtungen. — Die planmäßige Schwindsuchtsbekämpfung durch Errichtung von Heilstätten für Lungenkranke.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 10. und 11. Mai 1897. Preis M. 3, postfrei M. 3,20.

Heft 13. **Die ländlichen Arbeiter-Wohnungen in Preußen.** Eine Umfrage von Dr. Ascher, Kgl. Kreiswundarzt in Bomst. Preis M. 3, postfrei M. 3,20.

Heft 14. **Fünf Jahre praktisch-sozialer Tätigkeit.** Aus der Versuchsstation der Centralstelle für Arbeiter-Wohlfahrtseinrichtungen. Von Prof. Dr. H. Albrecht in Lichterfelde. Mit neun Abbildungen. Preis M. 1,20, postfrei M. 1,30.

Heft 15. Vorberichte und Verhandlungen der **Konferenz des Verbandes deutscher Wohlfahrtsvereine,** Berlin, 14. Mai 1898. Preis M. 1,20.

Heft 16. **Die Wohlfahrtspflege im Kreise. — Die individuelle Hygiene des Arbeiters.** Vorberichte und Verhandlungen der VII. Konferenz vom 16. und 17. Mai 1898. Preis M. 5, postfrei M. 5,30.

Heft 17. **Fürsorge für Säuglinge. — Die Erleichterung der Beschaffung der Geldmittel für die gemeinnützige Bautätigkeit.** Vorberichte und Verhandlungen der VIII. Konferenz vom 15. und 16. Mai 1899 in Stuttgart. Preis M. 6, postfrei M. 6,30.

Heft 18. **Die Erziehung des Volkes auf den Gebieten der Kunst und Wissenschaft.** Vorberichte und Verhandlungen der IX. Konferenz vom 23. und 24. April 1900 in Berlin. Preis M. 3, postfrei M. 3,20.

Heft 19. **Fürsorge für die schulentlassene Jugend.** Vorberichte und Verhandlungen der Konferenz vom 23. und 24. April 1900 in Berlin. Preis M. 6, postfrei M. 6,30.

Heft 20. **Bau und Einrichtung von Kleinwohnungen.** Von Prof. H. Chr. Nußbaum, Hannover. Mit 127 Abbildungen. Preis M. 4,50, postfrei M. 4.70.

Heft 21. **Die Fürsorge für die schulentlassene gewerbliche männliche Jugend.** Vorberichte und Verhandlungen der X. Konferenz vom 6. und 7. Mai 1901 in München. Preis M. 6, postfrei M. 6,30.

Heft 22. **Unterbringung bedürftiger Kranker in Heilstätten, Heimstätten und Genesungsheimen. — Erbbaurecht und Arbeiterwohnungen.** Konferenz vom 5. und 6. Mai 1902 in Hamburg. Preis M. 4, geb. M. 5, postfrei je M. 0,30 mehr.

Heft 23. **Jugendklubs.** Leitfaden für Begründer und Leiter von Jugendvereinigungen. 2. Auflage. Preis M. 1,60, postfrei M. 1,80.

Heft 24. **Der landwirtschaftliche Arbeitsnachweis.** Von H. Sundermann, Schriftleiter der Deutschen Landwirtschafts-Gesellschaft, Berlin—Groß-Lichterfelde. Preis M. 2, postfrei M. 2,20.

Heft 25. **Die Museen als Volksbildungsstätten.** Ergebnisse der XII. Konferenz der Centralstelle für Arbeiter-Wohlfahrtseinrichtungen. Mit 42 Abbildungen. Preis M. 5, postfrei M. 5,30.

Heft 26. **Schlafstellenwesen und Ledigenheime.** Preis M. 3,60, postfrei M. 3,80.

Heft 27. **Pensions- und Reliktenwesen der Arbeiter und niederen Angestellten.** Preis M. 5, postfrei M. 5,20.

Digitized by Google

1A
C

Denkschrift über das Kartellwesen

Bearbeitet

im

Reichsamt des Innern

Zweiter Teil

Berlin
Carl Heymanns Verlag
1906

GER
631
F05

Digitized by Google

Rec May 14, 1906

Verlags-Archiv 4084

Digitized by Google

Denkschrift über das Kartellwesen.

Zweiter Teil.

Vorschriften
des
inländischen Zivil- und Strafrechts
unter Berücksichtigung
der Rechtsprechung des Reichsgerichts.

I. Verschiedene Arten der Kartellorganisation.

Die Verbindungen, die man als Kartelle bezeichnet, unterliegen zur Zeit in Deutschland in privatrechtlicher Beziehung nur den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechtes und des Handelsrechts, namentlich den Vorschriften über Personenvereine und Gesellschaften. Die Vereinigung der Kartellmitglieder ist auch ohne Begründung eines Vereins oder eines Gesellschaftsverhältnisses möglich, sie unterliegt dann lediglich den allgemeinen Vorschriften über Verträge. Was die einzelnen Vereins- und Gesellschaftsformen betrifft, so kann ein rechtsfähiger oder nicht rechtsfähiger Verein des bürgerlichen Rechtes, eine offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft, Aktiengesellschaft, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, eine Genossenschaft oder eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes Kartellzwecken dienen. (Vergl. auch S. 26 des I. Teiles der Denkschrift — Druck. des Reichstags 1905/1906 Nr. 4). Ob eine Gesellschaft im Sinne der §§ 705 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs oder ein nicht rechtsfähiger Verein (Bürgerliches Gesetzbuch § 54) vorliegt, kann unter Umständen zweifelhaft sein; die Unterscheidung ist namentlich deshalb erheblich, weil ein nicht rechtsfähiger Verein nach § 50 Abs. 2 der Zivilprozeßordnung verklagt werden kann und dann im Rechtsstreite die Stellung eines rechtsfähigen Vereins hat. Über die für die Abgrenzung in Betracht kommenden Gesichtspunkte gibt die in der Anlage unter Nr. 18 wiedergegebene Reichsgerichtsentscheidung vom 2. Februar 1905, die sich auf die Feingoldschlägervereinigung Deutschlands bezieht, Aufschluß. Die Vereinigung war zunächst von Feingoldschlägern der Städte Nürnberg, Schwabach und Fürth begründet worden; es war aber bestimmt, daß jeder Inhaber einer zur Zeit in Deutschland bestehenden Feingoldschlägerei in die Vereinigung durch einfachen Mehrheitsbeschluß der Mitgliederversammlung aufgenommen werden könne; ferner sollte die Ausschließung von Mitgliedern durch Mehrheitsbeschluß zulässig sein und die Vereinigung weder durch die Ausschließung oder den Tod noch durch den Konkurs aufgelöst werden. Das Reichsgericht führt in dem bezeichneten Urteil (Anlage S. 130) aus: Der Umstand, daß die Vereinigung sich

Digitized by Google

selbst als Gesellschaft bezeichne, sei kein durchschlagender Grund für die Annahme, daß die zur Vereinigung zusammengetretenen Personen dieser bewußtermaßen den Charakter einer Gesellschaft im Gegensatze zu einem Vereine zu geben beabsichtigt hätten, vielmehr sei der sachliche Vertragsinhalt maßgeblich. Da der Zweck der Vereinigung dahin gehe, die Produktion in der Branche der Feingoldschlägerei unter Anpassung an die mit den Arbeitnehmern abgeschlossene Tarifgemeinschaft der Nachfrage entsprechend zu regeln sowie bestimmte Mindestpreise festzuhalten, so müsse naturgemäß die Absicht der zu der Vereinigung zusammengetretenen Feingoldschläger darauf gerichtet sein, die überwiegende Mehrzahl der ihrer Branche angehörigen Industriellen für die Vereinigung zu gewinnen; diese Absicht trete auch in einzelnen Bestimmungen des Gründungsvertrags deutlich hervor. Ferner habe sich die Vereinigung eine die wesentlichen Merkmale korporativer Organisation enthaltende Gestaltung gegeben und sie bediene sich, obwohl sie nicht satzungsgemäß einen Gesamtnamen führe, tatsächlich nach außen eines die Gesamtheit der Mitglieder bezeichnenden Namens. Es handele sich also um eine dauernde Verbindung einer größeren Zahl von Personen zu Erreichung eines gemeinsamen Zweckes, mit Gesamtnamen und korporativer Gestaltung, bei der ein Wechsel im Mitgliederbestande nicht vermöge besonderen Ausnahmerechts, sondern naturgemäß infolge des Wesens der Vereinigung stattfinde; damit seien alle Merkmale für einen Verein gegeben.

Kartellvereinbarungen können indessen, wie schon hervorgehoben, auch geschlossen werden, ohne daß ein Zusammenschluß zu einem Verein oder einer Gesellschaft erfolgt. Immerhin hängt es von den Umständen des einzelnen Falles ab, ob nicht auf eine Kartellvereinbarung schon deshalb, weil sie einen der Gesellschaft ähnlichen Charakter hat, die Vorschriften über Gesellschaften Anwendung finden. In dem unter Nr. 10 der Anlage mitgeteilten Urteile hat das Reichsgericht eine Vereinigung von Gewerbetreibenden, die auf die Festhaltung von Mindestpreisen gegenüber den Abnehmern der Mitglieder hinwirken soll, nach gemeinem Rechte zwar nicht als eine Gesellschaft im eigentlichen Sinne, aber als der Gesellschaft nahestehend bezeichnet, da sie ebenso wie eine Gesellschaft einen durch das Zusammenwirken der Beteiligten zu erzielenden Erfolg erstrebe, der jedem von ihnen zugute komme (Anlage Nr. 10 S. 93). Aus dieser rechtlichen Ähnlichkeit hat dann das Reichsgericht die entsprechende Anwendbarkeit der für eigentliche Gesellschaften geltenden Vorschriften hergeleitet (vgl. unten S. 6f).

Eine verbreitete Art der Kartellorganisation ist die, daß neben einem durch Vereinbarung unter den Kartellmitgliedern begründeten Rechtsverhältnis eine rechtlich selbständige Einrichtung, insbesondere in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder einer Aktiengesellschaft, geschlossen wird, die ausschließlich oder wesentlich den Zwecken des Kartells als Verkaufsstelle, Geschäftsstelle usw. dient. Die rechtliche Natur des zwischen den einzelnen Kartellmitgliedern und der Verkaufsstelle usw. bestehenden Rechtsverhältnisses kann eine verschiedene sein; in der Rechtsprechung des Reichsgerichts ist erörtert, ob es sich dabei um Kaufverträge, um Kommissionsgeschäfte oder um Gesellschaftsverträge handelt.

Das Urteil vom 19. Februar 1901 (Anlage Nr. 6) betrifft das Verhältnis, in welchem die Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat zu der Vereinigung der Zechenbesitzer steht, die zugleich die Aktionäre dieser Aktiengesellschaft sind. Es heißt dort (Anlage S. 71ff.), daß die Zechenbesitzer, um die ungesunde Konkurrenz auf dem Kohlenmarkt auszuschließen, unter einander eine Vereinigung eingegangen seien und als ein zur Erreichung

Digitized by Google

ihres Zweckes geeignetes Mittel ins Auge gefaßt hätten, daß die einzelnen Zechenbesitzer sich der Festsetzung der Preise der Kohle durch gemeinsame Organe unterwerfen und den Verkauf nicht jeder für sich, sondern gemeinschaftlich bewirkten. Zu dem letzteren Zwecke hätten sie aber nicht ein Organ ihrer Gemeinschaft gewählt, sondern seien mit der von ihnen gegründeten Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat in Verbindung getreten, welche die Verwertung übernommen und, ohne an Selbständigkeit ihrer rechtlichen Existenz zu verlieren, vertraglich eine einem Organe der Vereinigung verwandte Funktion erhalten habe. Dabei sei diese Aktiengesellschaft sowohl gegenüber der Vereinigung der Zechenbesitzer wie gegenüber deren einzelnen Teilnehmern mit Rechten ausgestattet worden. Sie habe ein Recht darauf erhalten, daß Kohlenverkäufe ohne ihre Vermittelung unterblieben, und es sei ihr ein positiver Anspruch auf Bezug von Kohlen eingeräumt worden. Der Vertrag zwischen der Aktiengesellschaft und dem einzelnen Zechenbesitzer stelle kein reines Kommissionsgeschäft dar, da die Aktiengesellschaft nicht lediglich für Rechnung der einzelnen Zeche verkaufe. Vielmehr ergebe sich aus dem Zusammenhange des bezeichneten Vertrags mit dem zwischen den Zechenbesitzern untereinander und dem zwischen ihrer Gesamtheit und der Aktiengesellschaft geschlossenen Vertrage, daß die letztere dem einzelnen Zechenbesitzer gegenüber nicht die Stellung eines Beauftragten habe; die rechtliche Beziehung zwischen ihr und dem Zechenbesitzer könne daher nicht durch einen Auftragswiderruf aufgehoben werden.

Die in der Anlage unter Nr. 13 und 17 abgedruckten Urteile des Reichsgerichts vom 14. Oktober 1903 und vom 4. Januar 1905 erörtern die Frage des Verhältnisses der Aktiengesellschaft Nordwest-Mitteldeutsches Portlandzementsyndikat zu den Zementwerkbesitzern, welche unter einander zum Schutze gegen ungesunden Wettbewerb zusammengetreten waren und die Konzentrierung des Absatzes, der ausschließlich durch das Syndikat erfolgen sollte, und die Einschränkung der Gesamtproduktion nach Maßgabe des wirklichen Bedarfs beschlossen hatten. Das erste Urteil, welches in einem Prozesse zwischen dem Syndikat und einer der kartellierten Firmen ergangen ist (zu vergl. unten S. 16) läßt die juristische Natur des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses dahingestellt und bemerkt nur (Anlage Nr. 13 S. 100ff.): Gegen die Qualifikation als Kauf spreche, daß das Syndikat vertragsmäßig zum Weiterverkauf und zur Ablieferung eines Mehrerlöses an den liefernden Werkbesitzer verpflichtet sei. Gegen die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses spreche, daß das Syndikat selbst, soweit ersichtlich, kein eigenes Interesse verfolge, sondern nur den Zwecken der übrigen Beteiligten zu dienen habe. Dagegen hat das Urteil vom 4. Januar 1905 entschieden, daß zwischen den Zementwerkbesitzern und dem Syndikat ein Gesellschaftsverhältnis bestehe (Anlage Nr. 17 S. 125). Es unterliege keinem Zweifel, daß die Beteiligten zu einer Gesellschaft behufs Erreichung gemeinschaftlich angestrebter wirtschaftlicher Ziele zusammengetreten seien. Auch das Syndikat selbst sei Gesellschafterin, denn es verfolge diese gemeinschaftlichen Ziele für Rechnung der hinter ihm stehenden, mit den übrigen Kontrahenten identischen Aktionäre.

Formvorschriften, Publizität.

Soweit die Kartellvereinigung selbst oder ein durch die Kartellvereinbarung geschaffenes Organ eine gesetzlich festgelegte Form (Verein, Gesellschaft, Genossenschaft) hat, gelten selbstverständlich für diese Kartellvereinigung oder für dieses Organ die für die betreffende Vereinigungsform gegebenen Vorschriften.

Dies gilt in erster Linie für die Frage der rechtsgültigen Entstehung der Vereinigung. Eine Formvor-

Digitized by Google

schrift für Kartellverträge als solche besteht nicht, sie sind daher formfrei, soweit nicht durch ihren Inhalt, etwa wegen einer Grundstücksübertragung (§ 313 des Bürgerlichen Gesetzbuchs), eine Form bedingt ist. Ebensowenig bestehen Formvorschriften für die Gründung einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes, einer offenen Handelsgesellschaft, einer Kommanditgesellschaft oder eines nicht rechtsfähigen Vereins. Für offene Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften ist allerdings die Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung in das der allgemeinen Einsicht zugängliche Handelsregister vorgeschrieben; die Eintragung ist aber nicht Voraussetzung der Entstehung der Gesellschaft (Handelsgesetzbuch §§ 8 ff., 106, 161, 162). Dagegen ist die Entstehung einer Aktiengesellschaft, einer Kommanditgesellschaft auf Aktien und einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung von der Eintragung in das Handelsregister abhängig. Ebenso gelten, sofern die Gründung einer Genossenschaft oder eines rechtsfähigen Vereins des bürgerlichen Rechtes in Frage kommt, die hierfür gegebenen besonderen Vorschriften des Genossenschaftsgesetzes und des Bürgerlichen Gesetzbuchs.*)

Rechtsfähige Vereine, eingetragene Genossenschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung und Handelsgesellschaften der im Handelsgesetzbuche bezeichneten Art können unter ihrem Namen (Firma) klagen und verklagt werden; die nicht rechtsfähigen Vereine können, wie bereits erwähnt (S. 3), verklagt werden; Gesellschaften des bürgerlichen Rechts können dagegen als solche weder verklagt werden noch klagen.

Für die in einer bestimmten Gesellschaftsform errichteten Kartellverbände oder Kartelleinrichtungen gelten ferner die für die betreffende Gesellschaftsform bestehenden Vorschriften über die Eintragung und Veröffentlichung der bei der Gesellschaft eintretenden Änderungen (zu vergl. insbesondere Handelsgesetzbuch §§ 107, 143, 161, 277, 293; Bürgerliches Gesetzbuch §§ 67, 71, 74; Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung §§ 54, 65; Genossenschaftsgesetz §§ 15, 16, 78, 82). Außerdem sind bei einigen Gesellschaften noch gewisse auf die Geschäftsführung bezügliche Tatsachen zu veröffentlichen. In Betracht kommen hier hauptsächlich folgende für Aktiengesellschaften geltende Vorschriften des Handelsgesetzbuchs: der § 259, wonach jeder Beschluß der Generalversammlung der Beurkundung durch ein über die Ver-

*) Zu vergl.

1. für Aktiengesellschaften folgende Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs: § 182 (gerichtliche oder notarielle Feststellung des Inhalts des Gesellschaftsvertrags); § 195 (Anmeldung zum Handelsregister); § 196 (Errichtungsbeschluß der Generalversammlung bei sog. Satzungsgründungen); §§ 198, 199 (Eintragung in das Handelsregister; Veröffentlichung); § 200 (die Eintragung als Voraussetzung der Entstehung der Gesellschaft); § 201 (Eintragung von Zweigniederlassungen);
2. für Kommanditgesellschaften auf Aktien die entsprechenden Bestimmungen der §§ 320 bis 323, 325;
3. für Gesellschaften mit beschränkter Haftung folgende Bestimmungen des Gesetzes, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, vom 20. April 1892 in der Fassung des Gesetzes vom 20. Mai 1898 (Reichs-Gesetzblatt S. 846 ff.): § 2 (Abschluß des Gesellschaftsvertrags in gerichtlicher oder notarieller Form); § 3 (Inhalt des Gesellschaftsvertrags); § 7 (Anmeldung zum Handelsregister); §§ 10 bis 12 (Eintragung und Veröffentlichung);
4. für Genossenschaften folgende Bestimmungen des Gesetzes, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, vom 1. Mai 1889 in der Fassung des Gesetzes vom 20. Mai 1898 (Reichs-Gesetzblatt S. 810 ff.): §§ 5 bis 8 (schriftliche Form und Inhalt des Genossenschaftsstatuts); §§ 10 bis 14 (Eintragung in das Genossenschaftsregister; Veröffentlichung);
5. für rechtsfähige Vereine des Bürgerlichen Rechtes, Bürgerliches Gesetzbuch §§ 21, 55 ff. (Eintragung in das Vereinsregister); § 22 (staatliche Verleihung der Rechtsfähigkeit).

Digitized by Google

handlung gerichtlich oder notariell aufgenommenes Protokoll bedarf, von dem eine beglaubigte Abschrift zum Handelsregister einzureichen ist, und der § 265, der die Veröffentlichung der Bilanz sowie die Einreichung der Bekanntmachung zum Handelsregister vorschreibt (zu vergl. wegen der Kommanditgesellschaften auf Aktien § 320 Abs. 3, § 325 Nr. 3). Bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung ist eine solche Veröffentlichung der Bilanz nur dann erforderlich, wenn der Gegenstand des Unternehmens im Betriebe von Bankgeschäften besteht (§ 41 Abs. 4 des Gesetzes, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung). Für Genossenschaften ist dagegen die Veröffentlichung schlechthin vorgeschrieben (§ 33 des Genossenschaftsgesetzes). Ferner sind nach § 47 desselben Gesetzes die Beschlüsse der Generalversammlung in ein Protokollbuch einzutragen, dessen Einsicht jedem Genossen und der von der Zentralbehörde des Bundesstaats bestimmten Staatsbehörde (§ 161 Abs. 2) gestattet werden muß. Endlich findet eine periodische Revision der Einrichtungen und der Geschäftsführung der Genossenschaften gemäß den §§ 53 ff. des Gesetzes statt.

II. Rechtsgültigkeit der Kartellvereinbarungen.

Daß Kartellvereinbarungen als solche nicht ungültig sind, hat das Reichsgericht wiederholt anerkannt. Man hat die Ungültigkeit von Kartellverträgen aus dem Prinzipe der Gewerbefreiheit und aus dem Satze herzuleiten gesucht, daß Rechtsgeschäfte, die gegen die guten Sitten verstoßen, nichtig sind; es ist ferner die Ansicht vertreten worden, daß solchen Verträgen gemäß der Vorschrift des § 152 der Gewerbeordnung der Rechtsschutz zu versagen sei.

Gewerbefreiheit.

Über das Verhältnis der Kartelle zu dem durch die Gewerbeordnung*) gewährleisteten Grundsatze der Gewerbefreiheit hat sich das Reichsgericht besonders in den Entscheidungen vom 5. Juli 1890 und vom 4. Februar 1897 (Anlage Nr. 1 und Nr. 4) ausgesprochen. (Vergl. auch die Entsch. vom 14. Dezember 1903 — Anlage Nr. 14 S. 107; s. ferner zu dem Urteile vom 5. Juli 1890 noch unten S. 23 f.). Das Reichsgericht erklärt es an sich für möglich, daß unter besonderen Umständen eine Beanstandung der Kartellvereinbarungen vom Standpunkte des durch die Gewerbefreiheit geschützten allgemeinen Interesses stattfindet, namentlich wenn etwa die Vereinigung wegen eines spekulativen Zweckes ihrer Mitglieder die Beherrschung des Marktes für eine Ware und die Unterbindung freier Betätigung wirtschaftlicher Kräfte, die sich diesem Zwecke entgegenstellen könnten, zum Gegenstande haben sollte (Anlage Nr. 1 S. 42 ff.), oder wenn es ersichtlich auf die Herbeiführung eines tatsächlichen Monopols und die wucherische Ausbeutung der Konsumenten abgesehen wäre oder solche Folgen doch durch die getroffenen Vereinbarungen und Einrichtungen tatsächlich herbeigeführt würden (Anlage Nr. 4 S. 61 ff.). Dagegen laufen Vereinigungen von Gewerbetreibenden zu dem in gutem Glauben verfolgten Zwecke, einen Gewerbebetrieb durch Schutz gegen Entwertung der Gewerbserzeugnisse und die sonstigen aus Preisunterbietungen Einzelner hervorgehender Nachteile lebensfähig zu erhalten, nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts dem Grundsatze der Gewerbefreiheit nicht zuwider; sie können weder aus dem Gesichtspunkte beanstandet werden, daß

*) Zu vergl. Gewerbeordnung § 1 Abs. 1 (Der Betrieb eines Gewerbes ist jedermann gestattet, soweit nicht durch dieses Gesetz Ausnahmen oder Beschränkungen vorgeschrieben oder zugelassen sind), §§ 4, 7 bis 10. S. auch Bürgerliches Gesetzbuch § 134, wonach ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig ist, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt.

Digitized by Google

sie den Absichten des Gesetzgebers insoweit entgegenarbeiteten, als er durch die Gewerbefreiheit die Interessen der Gesamtheit fördern wolle, noch aus dem Grunde, daß sie die Individualfreiheit der Kartellmitglieder unzulässig beschränkten. In ersterer Beziehung führt das Reichsgericht (Anlage Nr. 4 S. 61) aus, daß der Zusammenschluß der Gewerbetreibenden zur Verhinderung von Preisunterbietungen nicht bloß als eine berechtigte Betätigung des Selbsterhaltungstriebs, sondern auch als eine dem Interesse der Gesamtheit dienende Maßregel erscheinen könne. Wenn durch ein zu starkes Sinken der Preise in einem Gewerbszweige der gedeihliche Betrieb dieses Gewerbes unmöglich gemacht oder gefährdet werde, so sei die dann eintretende Krisis der Volkswirtschaft im allgemeinen verderblich. Es liege daher im Interesse der Gesamtheit, daß nicht dauernd in einem Gewerbszweig unangemessen niedrige Preise beständen; eine Anerkennung dieses Gedankens zeige sich auch in der Einführung von Schutzzöllen (vergl. auch das Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 7. April 1888 in Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten Bd. 44 Nr. 13). Was die Beeinträchtigung der Individualfreiheit angehe, so sei dem durch die Gewerbeordnung dem Einzelnen gewährleisteten Rechte, nach seinem Belieben jedes Gewerbe zu betreiben, nicht die Bedeutung beizulegen, daß sich der Einzelne vertragsmäßig keiner Beschränkung in dieser Richtung wirksam unterwerfen könne. Daß dies nicht der Sinn des § 1 der Gewerbeordnung sei, habe das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung anerkannt, indem es die Frage, ob Konkurrenzklauseln, d. h. vertragsmäßige Beschränkungen von Angestellten in ihrer gewerblichen Tätigkeit für die Zeit nach der Beendigung des Dienstverhältnisses, zulässig seien, mit der Maßgabe bejaht habe, daß durch solche Verträge die Erwerbsfreiheit des Einzelnen nur beschränkt, nicht für immer im ganzen oder in gewissen Richtungen vernichtet werden dürfe.*)

Verstoß gegen die guten Sitten.

Das Reichsgericht hat auch die Auffassung verworfen, daß Kartellvereinigungen als solche gegen die guten Sitten verstießen und aus diesem Grunde nugültig seien. In dieser Beziehung kommt jetzt der § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht, welcher bestimmt:

> Ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig.
>
> Nichtig ist insbesondere ein Rechtsgeschäft, durch das jemand unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines anderen sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile gewähren oder versprechen läßt, welche den Wert der Leistung dergestalt übersteigen, daß den Umständen nach die Vermögensvorteile in auffälligem Mißverhältnisse zu der Leistung stehen.

In dem bereits erwähnten — vor dem Erlasse des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergangenen — Urteile des Reichsgerichts vom 5. Juli 1890 (Anlage Nr. 1 S. 42 ff.) ist ausgeführt, daß in der Bildung eines Kartells, welches Monopolzwecke verfolge, wie eine Verletzung der Gewerbefreiheit, so auch eine Verletzung der guten Sitten liegen

*) Zu vergl. hierzu die Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 53 S. 156: Jedes Konkurrenzverbot enthält eine Beschränkung der persönlichen Freiheit, speziell der Gewerbefreiheit des durch dasselbe Verpflichteten. Eine solche Beschränkung ist aber als durchaus zulässig zu erachten, sofern sie einerseits einem berechtigten Interesse desjenigen entspricht, zu dessen Gunsten sie übernommen wurde, und andererseits derart — örtlich, zeitlich, gegenständlich — begrenzt ist, daß sie nicht zu einer unangemessenen Beschränkung der Bewegungsfreiheit, insbesondere zur wirtschaftlichen Vernichtung des Verpflichteten, führt. Vergl. auch Handelsgesetzbuch § 74, Gewerbeordnung § 133 f.

Digitized by Google

könne, daß aber keineswegs jede Beeinflussung der Produktion oder der Preisbildung gegen die guten Sitten verstoße. Im gleichen Sinne heißt es in dem Urteile vom 14. Dezember 1903 (Anlage Nr. 14 S. 107), daß der von dem Börsenvereine Deutscher Buchhändler im Kampfe gegen die sogenannte Schleuderei verfolgte Zweck, den Buchhandel gegen Entwertung der Bücher und die sonstigen aus Preisunterbietungen einzelner hervorgehenden Nachteile zu schützen, rechtlich ein völlig erlaubter und keinesfalls unsittlicher Zweck sei. Das Bayerische Oberste Landesgericht spricht in dem bereits erwähnten Urteile vom 7. April 1888 den Satz aus, daß die Hebung eines im Niedergange befindlichen Gewerbszweigs durch Vereinbarungen unter den Angehörigen desselben über die Art und Weise, wie sie ihr Gewerbe künftig betreiben wollen, nicht nur gegen kein Sittengesetz verstoße, sondern vielmehr als die Aufgabe jedes umsichtigen Geschäftsherrn erscheine.

Gewerbeordnung § 152 Abs. 2.

Unter Hinweis auf § 152 Abs. 2 der Gewerbeordnung ist geltend gemacht worden, daß Vereinbarungen der Gewerbetreibenden zur Verhinderung von Preisunterbietungen, wenngleich sie nicht gesetzlich unerlaubt seien, doch des Rechtsschutzes entbehrten, indem aus ihnen weder Klage noch Einrede stattfinde. Das Reichsgericht hat jedoch diese Ansicht verworfen (Entscheidungen vom 4. Februar 1897 und vom 6. November 1902, Anlage Nr. 4 S. 63, Nr. 10 S. 91). Durch den § 152 Abs. 1 der Gewerbeordnung sind alle Verbote und Strafbestimmungen gegen Gewerbetreibende, gewerbliche Gehilfen, Gesellen oder Fabrikarbeiter wegen Verabredungen und Vereinigungen zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen, insbesondere mittelst Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter, aufgehoben. Im Abs. 2 heißt es:

> Jedem Teilnehmer steht der Rücktritt von solchen Vereinigungen und Verabredungen frei, und es findet aus letzteren weder Klage noch Einrede statt.

Das Reichsgericht legt dar, daß eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf Vereinigungen von Gewerbetreibenden zur Regelung ihrer Produktion und der einzuhaltenden Preise ausgeschlossen sei. Zur Zeit des Erlasses der Gewerbeordnung von 1869 seien allerdings solche Vereinigungen sehr viel seltener und unbedeutender gewesen, immerhin hätten schon damals mehrere derartige Verbände bestanden und man dürfe nicht annehmen, daß diese Bildungen den gesetzgebenden Faktoren unbekannt geblieben seien. Wenn gleichwohl die Gewerbeordnung über solche Verbände keine Bestimmung enthalte, andererseits aber den im § 152 behandelten Vereinbarungen den Rechtsschutz ausdrücklich versage, so müsse man daraus folgern, daß den hier in Frage stehenden Vereinigungen der Rechtsschutz, soweit nicht andere allgemeine Rechtsgrundsätze entgegenständen, gewährt werden müsse.

Submissionen; Abhalten vom Bieten.

Im einzelnen Falle kann in Frage kommen, ob eine Vereinbarung ungültig ist, durch welche für die Kartellmitglieder die Verpflichtung begründet wird, sich an öffentlichen Ausschreibungen für Lieferungen oder Verdingungen nicht oder nur in Gemäßheit der Vereinbarung zu beteiligen (sog. pactum de non licitando). Der § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs vom 14. April 1851 bedroht denjenigen mit Strafe, der andere vom Bieten bei den von öffentlichen Behörden oder Beamten vorgenommenen Versteigerungen, insbesondere auch bei Versteigerungen von Lieferungen, durch Zwangsmittel oder Zusicherung von Vorteilen abhält (zu vergl. unten S. 28 ff.). Ähnliche Vorschriften bestehen auch in anderen Teilen Deutschlands, wie in Hessen (Polizeistrafgesetz vom 30. Oktober 1855/

Digitized by Google

10. Oktober 1871, Regierungsblatt 1871 Anlage zu Nr. 35 Artikel 381) und in Elsaß-Lothringen (Code pénal Artikel 412). Unter Hinweis auf diese Vorschriften ist die Ansicht vertreten worden, daß Verträge, durch die jemand vom Bieten bei öffentlichen Versteigerungen abgehalten wird, der Rechtswirksamkeit entbehrten, da sie gegen die guten Sitten (§ 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) und nach dem Partikularrecht auch gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) verstießen.

Was zunächst den letzteren Gesichtspunkt betrifft, so haben die Vereinigten Zivilsenate des Reichsgerichts am 17. März 1905 (Entscheidungen Bd. 60 S. 273 ff.) entschieden, daß im Geltungsbereiche des § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs ein Vertrag, durch den der eine Kontrahent sich von dem anderen gegen Zusicherung eines Vorteils vom Bieten bei einer öffentlichen Versteigerung abhalten läßt, nicht um deswillen allein nach dem § 134 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nichtig sei, weil der § 270 das Abhalten vom Bieten mit Strafe bedroht. Begründet ist diese Entscheidung damit, daß die Strafvorschrift des § 270 sich nicht gegen das Rechtsgeschäft selbst, sondern nur gegen die Tätigkeit des einen Kontrahenten richtet.*)

In bezug auf die Frage, ob pacta de non licitando gegen die guten Sitten verstoßen, ist in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 11. Juli 1904 (Entsch. Bd. 58 S. 393 ff.) ausgeführt: Unter den früher geltenden Rechten sei mehrfach auch in Staaten, in denen nicht wie in Preußen ausdrückliche Bestimmungen in diesem Sinne bestanden, angenommen worden, es enthalte eine der öffentlichen Ordnung zuwiderlaufende und auch als unsittlich zu verwerfende Handlung, wenn jemand seines Vorteils halber, um einen zu öffentlicher Versteigerung kommenden Gegenstand billiger erwerben zu können, als es bei freier Konkurrenz annehmbar der Fall sein würde, andere vom Mitbieten abhalte; diese Auffassung sei auch in neuerer Zeit vielfach vertreten worden. Auf der anderen Seite sei für das gemeine Recht in Literatur und Rechtsprechung, insbesondere auch vom Reichsgericht, ausgeführt worden, daß sogenannte pacta de non licitando nicht immer und grundsätzlich als sittlich verwerflich zu erachten seien, dies vielmehr nur anzunehmen sei, wenn die besondere Beschaffenheit des Falles den Vertrag zu einem unsittlichen stempele (zu vergl. namentlich das Urteil des Reichsgerichts vom 17. Mai 1887, Entsch. Bd. 18 S. 219 ff., 222). Möge nun auch die Auffassung, welche pacta de non licitando nicht ohne weiteres als unsittlich ansehe, den Vorzug verdienen, so sei doch in dem zur Entscheidung stehenden Falle die Handlungsweise der Beklagten nach den Behauptungen des Klägers als gegen die guten Sitten verstoßend anzusehen.

Einem Urteile des Reichsgerichts vom 17. November 1891 (teilweise abgedruckt in der Juristischen Zeitschrift für Elsaß-Lothringen Bd. 17 S. 139 ff.) lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Fünf Holzhändlerfirmen (drei pfälzische, eine badische, eine elsässische) hatten vereinbart,

*) Die Preußische Verordnung vom 14. Juli 1797, welche unter anderem alle Verträge für rechtsunwirksam und strafbar erklärt, „bei welchen die Absicht zum Grunde liegt, bei gerichtlichen und anderen öffentlichen Subhastationen . . . Kauflustige zum Vorteil eines Litizianten von der Abgabe ihres Gebots . . zurückzuhalten," hat, wie das Preußische Kammergericht in dem Urteile vom 26. Februar 1902 (Mugdan-Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 5 S. 142 ff. Nr. 30b) ausgesprochen hat, seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch in ihren zivilrechtlichen Teilen ihre Geltung verloren, nachdem sie in strafrechtlicher Beziehung schon durch den § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs aufgehoben war (zu vergl. Artikel 55 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche).

Digitized by Google

sich an einer Submission auf Lieferung des Schwellenbedarfs für die Pfälzischen Eisenbahnen in der Weise zu beteiligen, daß die drei pfälzischen Firmen eine gemeinsame Submission zu gleichen Preisen, die badische Firma eine solche mit etwas höheren Preisen und die elsässische Firma keine Submission einreichen solle. Die Firma, welche den Zuschlag erhalten würde, verpflichtete sich, die übrigen Vertragschließenden in einem bestimmten Verhältnisse bei Vermeidung einer Vertragsstrafe an den Lieferungen teilnehmen zu lassen. Das Berufungsgericht hatte als erwiesen erachtet, die Parteien hätten bei Abschluß dieses Vertrags die Absicht gehabt, bei der Eisenbahnverwaltung den Eindruck zu erwecken, daß die höhere Preise verlangende badische Firma einen wirklichen, den übrigen Vertragschließenden gegenüberstehenden Mitbewerber darstelle und daß der reichsländische Holzhandel so mit Aufträgen gesättigt sei, daß er der Submission keine Beachtung schenken könne. Auf Grund dieser Tatsachen wurde angenommen, die Parteien hätten einen betrüglichen Zweck verfolgt, nämlich die Eisenbahnverwaltung durch Anwendung unlauterer, auf deren Täuschung berechneter Mittel zu einem Zuschlage bestimmen wollen, auf welchen sonst nicht habe gerechnet werden können; ein solcher Vertrag widerstreite aber den guten Sitten und sei deshalb als ungültig anzusehen. In diesen Ausführungen hat das Reichsgericht einen Rechtsirrtum nicht gefunden.

Vertragsstrafen.

Soweit Kartellvereinbarungen der Rechtswirksamkeit entbehren, kann für die Einhaltung dieser Verpflichtungen auch keine Vertragsstrafe wirksam vereinbart werden (Bürgerliches Gesetzbuch § 344). Die richterliche Herabsetzung einer Vertragsstrafe wegen übermäßiger Höhe (Bürgerliches Gesetzbuch § 343) ist für Kartelle im allgemeinen ohne Bedeutung, da das Handelsgesetzbuch (§§ 348, 351) die Herabsetzung der von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes versprochenen Vertragsstrafe nur zuläßt, wenn es sich um einen Handwerker oder Kleingewerbetreibenden (§ 4) handelt.

Für die Frage, von wem die Vertragsstrafen eingefordert werden können, ist das bereits erwähnte Urteil vom 6. November 1902 (Anlage Nr. 10 S. 91 ff.) von Interesse. Dort war geltend gemacht worden, daß der Kläger nicht die Zahlung der Vertragsstrafe an ihn, sondern nur an die Gesellschaft fordern könne. Das Reichsgericht bezeichnet den Angriff als fehlgehend, indem es ausführt: Es könne unerörtert bleiben, ob jene Folgerung richtig sein würde, wenn ein eigentlicher Gesellschaftsvertrag vorläge. Nach Lage der Sache sei eine Vermögensgemeinschaft irgend welcher Art unter den Beteiligten nicht begründet. Jeder Teilnehmer bleibe in seinem Gewerbebetriebe völlig selbständig und habe den anderen Beteiligten gegenüber einzig die Verpflichtung übernommen, bei der Preisberechnung in vorgeschriebener Weise zu verfahren. Daraus folge, daß die Strafe, die bei einer Verletzung jener Verpflichtung zu Gunsten der anderen Beteiligten verwirkt sein solle, von diesem unmittelbar für sich eingefordert werden könne.

Schiedsklausel.

Für die Schiedsverträge, von welchen die Kartelle in weitem Umfange Gebrauch machen, kommen die Vorschriften der §§ 1025 ff. der Zivilprozeßordnung in Betracht. Aus der Rechtsprechung des Reichsgerichts ist folgendes hervorzuheben:

In einem auf den Verein deutscher Tapetenfabrikanten in Chemnitz sich beziehenden Beschlüsse vom 30. Mai 1902 (Anlage Nr. 9 S. 89 ff.) ist dargelegt, daß, wenn in den Satzungen eines nicht rechtsfähigen Vereins die Wählbarkeit der Vereinsmitglieder zu Mitgliedern des Schiedsgerichts vorgesehen sei, in dem Beitritte zum Verein und in der Unterwerfung unter seine Satzungen die

Digitized by Google

Einwilligung liege, es solle ausschließlich aus der Vereinsmitgliedschaft ein Recht zur Ablehnung des Schiedsrichters (Zivilprozeßordnung §§ 1032, 41, 42) nicht hergeleitet werden. Durch den Parteiwillen könne ein bereits vorhandener und den Parteien bekannter Umstand, der an sich eine Ablehnung rechtfertigen würde, dieser seiner Wirkung entkleidet werden. Gewisse Eigenschaften des Schiedsrichters oder gewisse Beziehungen desselben zur Sache begründeten allerdings eine absolute, auch durch Vereinbarung nicht heilbare Unfähigkeit zur Ausübung des Schiedsrichteramts. Wenn der ernannte, zu den Trägern der Parteirolle gehörende Schiedsrichter als Vertreter der Gesamtpartei bereits eine Tätigkeit entwickelt habe und durch die von ihm verteidigte Rechtsanschauung der Streit, so wie er vorliege, unmittelbar geschaffen sei, so sei eine Entscheidung des Streites durch dieses Vereinsmitglied als Schiedsrichter mit dem Wesen der schiedsrichterlichen Tätigkeit unvereinbar. Aus der Parteieigenschaft allein könne aber im vorliegenden Falle eine absolute Unfähigkeit zur Ausübung des Schiedsrichteramts nicht gefolgert werden; eine solche sei um so weniger anzunehmen, als es sich um einen weit ausgedehnten Verein mit großer Mitgliederzahl handele, welcher ein von dem Vermögen seiner Mitglieder verschiedenes Vermögen besitze.

In einem Urteile vom 26. Februar 1903, welches das Rheinisch-Westfälische Kohlensyndikat betrifft (Anlage Nr. 12), hat sich das Reichsgericht über die Vereinbarung ausgesprochen, derzufolge sich die Zechenbesitzer für ihre Streitigkeiten mit dem Syndikat in bestimmten Fällen der Entscheidung einer besonderen Kommission und der Rekursentscheidung des Beirats unterwarfen. Die Kommission bestand aus einem Mitgliede des Syndikatsvorstandes und drei von der Versammlung der Zechenbesitzer gewählten Mitgliedern, der Beirat aus Mitgliedern der beteiligten Zechenverwaltungen. Das Reichsgericht führt aus (Anlage S. 97): Es frage sich, ob nicht der dem Prozesse zugrunde liegende Streit über die Auslegung des Vertrags durch die bezeichnete Vereinbarung der Entscheidung der Gerichte entzogen sei. Wenn sich indessen die beteiligten Zechen den Entscheidungen der Kommission und des Beirats in gewissen Fällen unterworfen hätten, so sei doch zu berücksichtigen, daß in dem Vertrage selbst bestimmte Normen aufgestellt seien, an welche die Kommission und der Beirat bei Abgabe der Entscheidung gebunden sein sollten. Hieraus sei zu folgern, daß sich die Beteiligten nur solchen Entscheidungen hätten unterwerfen wollen, welche dem Vertrage gemäß ergangen seien, und daß sie sich das Recht vorbehalten hätten, vertragswidrig ergangene Entscheidungen als ungültig zu behandeln. Auch die Frage nach der Auslegung einer Vertragsbestimmung, nach welcher die Kommission und der Beirat bei der Abgabe der Entscheidung zu verfahren hatten, sei daher der Entscheidung der Gerichte nicht entzogen.

Das in der Anlage (Nr. 19) abgedruckte Urteil vom 20. März 1905 befaßt sich mit einer von der Aktiengesellschaft Westfälisches Kokssyndikat vorgesehenen Bestimmung, nach welcher ein Mitglied wegen schuldhafter Nichterfüllung seiner Lieferungsverpflichtung von dem Vorstande der Gesellschaft, vorbehaltlich des Rechtes auf Anrufung der Entscheidung des Aufsichtsrats und der Versammlung der Kokereibesitzer, zu einer Vertragsstrafe herangezogen werden „kann". Das Reichsgericht (Anlage S. 138 ff.) legt dar, daß durch die Fassung dem Vorstand und den sonst zur Entscheidung berufenen Stellen ein gewisses freies Ermessen darüber eingeräumt sei, ob die Strafvorschrift zur Anwendung gebracht werden solle. Als eine beachtenswerte Ver-

Digitized by Google

teidigung gegen den Strafanspruch sei es zwar anzusehen, wenn geltend gemacht werde, die Organe des Kartells hätten von ihrem Ermessen einen unbilligen Gebrauch gemacht, namentlich etwa den allgemeinen gesellschaftlichen Grundsatz gleicher Rechte und gleicher Pflichten der Teilhaber mißachtet. In dieser Beziehung habe aber die zu der Strafe herangezogene Firma ausreichende Angaben nicht vorgebracht.

Für Zwangsinnungen bestimmt der § 100 q der Gewerbeordnung: Zwangsinnungen. Gewerbeordnung § 100 q.

> Die Innung darf ihre Mitglieder in der Festsetzung der Preise ihrer Waren oder Leistungen oder in der Annahme von Kunden nicht beschränken.
>
> Entgegenstehende Beschlüsse sind ungültig.

III. Auflösung und Ausscheiden.

Unter welchen Voraussetzungen eine Auflösung des Kartells oder der Austritt aus dem Kartellverhältnisse zulässig ist, hängt von der Art und Weise ab, in welcher der Zusammenschluß der Kartellmitglieder erfolgt ist. Von den für Vereine und Gesellschaften geltenden Vorschriften mögen hier folgende hervorgehoben werden: Gesetzliche Vorschriften.

Für Vereine bestimmt der § 39 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, daß die Mitglieder zum Austritte berechtigt sind. Die Satzung kann dieses Recht nicht ausschließen; doch kann bestimmt werden, daß der Austritt nur am Schlusse eines Geschäftsjahrs oder erst nach dem Ablauf einer Kündigungsfrist zulässig ist. Nach der — einer Änderung durch die Satzung ebenfalls nicht unterliegenden — Vorschrift des § 41 Satz 1 kann der Verein durch Beschluß der Mitgliederversammlung aufgelöst werden.

Bei einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes ist nach § 723 des Bürgerlichen Gesetzbuchs jeder Gesellschafter schon vor dem Ablaufe der für ihre Dauer vereinbarten Zeit zur Kündigung berechtigt, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; ein solcher ist insbesondere vorhanden, wenn ein anderer Gesellschafter eine ihm vertraglich obliegende wesentliche Verpflichtung vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit verletzt oder wenn die Erfüllung einer solchen Verpflichtung unmöglich wird. Vertragliche Einschränkungen dieses Kündigungsrechts sind nichtig; insbesondere ist es nicht zulässig, das Kündigungsrecht dadurch zu erschweren, daß die Ausübung an die Zahlung einer als Abfindungssumme bezeichneten Vertragsstrafe geknüpft wird (zu vergl. Urteil des Reichsgerichts vom 9. Oktober 1905, Juristische Wochenschrift 1905 S. 688 Nr. 10). Auf Grund des Gesellschaftsvertrags kann aber, wenn ein Gesellschafter kündigt, die Gesellschaft unter den übrigen fortbestehen (§ 736). Auch kann nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrags das Recht begründet sein, einen Gesellschafter, in dessen Person ein die übrigen Gesellschafter zur Kündigung berechtigender Umstand eintritt, aus der Gesellschaft auszuschließen (§ 737). Die Gesellschaft endigt ferner auch dann, wenn der vereinbarte Zweck erreicht oder dessen Erreichung unmöglich geworden ist (§ 726). Auf nicht rechtsfähige Vereine finden die Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung.

Auch offene Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften können, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, vor dem Ablaufe der für ihre Dauer bestimmten Zeit aufgelöst werden. Die Auflösung erfolgt auf Antrag eines Gesellschafters durch gerichtliche Entscheidung; anstatt der Auflösung ist das Gericht unter Umständen auch berechtigt, die Ausschließung eines Gesellschafters auszusprechen (§§ 133, 140, § 161 Abs. 2).

Digitized by Google

Bei Aktiengesellschaften, Genossenschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung kann die Auflösung jederzeit durch die Generalversammlung oder Mitgliederversammlung mit einer qualifizierten Mehrheit beschlossen werden (vergl. § 292 des Handelsgesetzbuchs, § 78 des Gesetzes, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, und § 60 des Gesetzes, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung). Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung kann auch gemäß § 61 des Gesetzes auf Antrag von Gesellschaftern durch gerichtliches Urteil aufgelöst werden, wenn die Erreichung des Gesellschaftszwecks unmöglich wird oder wenn andere in den Verhältnissen der Gesellschaft liegende wichtige Gründe vorhanden sind. Bei den Genossenschaften ist jeder Genosse berechtigt, nach Maßgabe des § 65 des Genossenschaftsgesetzes mittels Aufkündigung seinen Austritt aus der Genossenschaft zu erklären. Bei Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung vollzieht sich dagegen der Austritt eines Gesellschafters durch Veräußerung der Aktie oder des Geschäftsanteils, die übrigens an besondere Voraussetzungen geknüpft, insbesondere von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig gemacht werden kann (Handelsgesetzbuch § 222 Abs. 2, Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung § 15 Abs. 4).

Ferner besteht bei einzelnen Gesellschaftsformen die Möglichkeit eines staatlichen Eingreifens in Fällen des Mißbrauchs. So kann nach § 43 des Bürgerlichen Gesetzbuchs einem rechtsfähigen Vereine die Rechtsfähigkeit entzogen werden, wenn er durch einen gesetzwidrigen Beschluß der Mitgliederversammlung oder durch gesetzwidriges Verhalten des Vorstandes das Gemeinwohl gefährdet; ein gleiches Vorgehen ist ferner nach Maßgabe der Vorschriften des § 43 dann zulässig, wenn ein Verein einen anderen als den in der Satzung bestimmten Zweck verfolgt. Die Zuständigkeit und das Verfahren bestimmen sich nach den für streitige Verwaltungssachen geltenden Vorschriften der Landesgesetze (§ 44 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Wo ein Verwaltungsstreitverfahren nicht besteht, finden die Vorschriften der §§ 20, 21 der Gewerbeordnung Anwendung; die Entscheidung erfolgt in erster Instanz durch die höhere Verwaltungsbehörde, in deren Bezirke der Verein seinen Sitz hat (Bürgerliches Gesetzbuch § 44 Satz 2). Außerdem wird im § 74 Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs darauf hingewiesen, daß ein Verein auf Grund des öffentlichen Vereinsrechts aufgelöst werden kann. Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung unterliegt nach § 62 des Gesetzes, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, der Auflösung, wenn sie das Gemeinwohl dadurch gefährdet, daß die Gesellschafter gesetzwidrige Beschlüsse fassen oder gesetzwidrige Handlungen der Geschäftsführer wissentlich geschehen lassen. Das Gleiche gilt nach § 81 des Genossenschaftsgesetzes für eine Genossenschaft, wenn sie sich gesetzwidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig macht, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird, oder wenn sie andere als die im § 1 des Gesetzes bezeichneten geschäftlichen Zwecke verfolgt. Das Verfahren und die Zuständigkeit der Behörden richtet sich auch hier nach den für streitige Verwaltungssachen landesgesetzlich geltenden Vorschriften. Wo ein Verwaltungsstreitverfahren nicht besteht, finden bei den Genossenschaften in gleicher Weise, wie nach § 44 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bei den Vereinen, die Vorschriften der §§ 20, 21 der Gewerbeordnung Anwendung; dagegen erfolgt die Auflösung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, soweit es an einem Verwaltungsstreitverfahren fehlt, durch gerichtliches Erkenntnis auf Betreiben der höheren Verwaltungsbehörde; ausschließlich zuständig ist in diesem Falle das Landgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat.

Digitized by Google

Für Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien wird vielfach die Ansicht vertreten, daß auf sie die Vorschriften des § 43 des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuwenden sind (vergl. oben S. 14). Jedoch finden sich auch in den Landesgesetzen Vorschriften über ein staatliches Eingreifen.*)

Rechtsprechung; Kündigung aus wichtigem Grunde.

Die in der Wissenschaft von einzelnen Schriftstellern vertretene Ansicht, welche aus dem Prinzipe der Gewerbefreiheit folgert, daß der einzelne Gewerbetreibende von Verpflichtungen, die er behufs genossenschaftlicher Selbsthilfe übernommen hat, sich für die Zukunft unter der bloßen Berufung darauf lossagen könne, daß durch diese Verpflichtungen das freie Spiel der wirtschaftlichen Kräfte beeinträchtigt und er in seinem Gewerbebetriebe gehemmt werde, hat das Reichsgericht in dem Urteile vom 4. Februar 1897 (Anlage Nr. 4 S. 64) ausdrücklich verworfen. Auch da, wo das Verbleiben in dem Kartelle die wirtschaftliche Existenz des Kartellmitglieds gefährdet, lasse sich aus der Gewerbeordnung oder sonstigen reichsrechtlichen Normen kein Recht zu einem einseitigen Rücktritte herleiten. Auch in dem schon früher (S. 5) erwähnten unter Nr. 17 der Anlage abgedruckten Urteile vom 4. Januar 1905 geht das Reichsgericht davon aus, daß es für die Frage, ob ein in der Form einer Gesellschaft bestehendes Kartellverhältnis gekündigt werden kann, darauf ankommt, ob ein wichtiger Grund zur Kündigung vorliegt. Es ist dort untersucht, ob die dem Nordwest-Mitteldeutschen Portland-Zementsyndikat angehörende klagende Firma einen wichtigen Grund zur sofortigen Kündigung im Sinne des § 723 des Bürgerlichen Gesetzbuchs daraus herleiten konnte, daß gegen ihren Willen durch die Versammlung der Werkbesitzer eine Herabsetzung ihrer angeblich irrtümlich zu hoch bemessenen Beteiligungsziffer beschlossen war. Nachdem dargelegt ist, daß die Werkbesitzer untereinander und mit dem Syndikat ein Gesellschaftsverhältnis des Bürgerlichen Rechtes eingegangen seien, wird ausgeführt, daß ein Beschluß der Werkbesitzerversammlung der Handlung eines anderen Gesellschafters im Sinne des § 723 gleichzustellen sei und daß die der Klägerin zugestandene Beteiligung einen wesentlichen Bestandteil ihrer Gesellschaftsrechte bilde, der auch schon durch ein zeitweises ungerechtfertigtes Bestreiten und die dadurch hervorgerufene Unsicherheit verletzt werden könne. Sofern der Beschluß aber formell und materiell gerechtfertigt gewesen sei, könne er einen wichtigen Grund zum Rücktritte nicht abgeben.

Wiederholt ist vom Reichsgericht erörtert, inwieweit auch da, wo mit Rücksicht auf die rechtliche Form des Kartellvertrags eine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift über ein Kündigungsrecht nicht Platz greift, den Kartell-

*) So bestimmt in Preußen der Artikel 4 des Ausführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche vom 24. September 1899 (Gesetz-Sammlung S. 303):

> Eine Aktiengesellschaft sowie eine Kommanditgesellschaft auf Aktien kann aufgelöst werden, wenn sie sich rechtswidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig macht, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird.
>
> Über die Auflösung entscheidet im Verwaltungsstreitverfahren der Bezirksausschuß in erster Instanz. Für die Erhebung der Klage ist der Regierungspräsident zuständig.
>
> Von der Auflösung hat der Regierungspräsident dem Registergerichte Mitteilung zu machen.

Ähnliche Vorschriften finden sich unter anderem in Sachsen (Gesetz zur Ausführung einiger mit dem Bürgerlichen Gesetzbuche zusammenhängender Reichsgesetze vom 15. Juni 1900 § 32 — Gesetz- und Verordnungsblatt S. 269 ff.); Hessen (Gesetz, die Ausführung des Handelsgesetzbuchs und der Wechselordnung betreffend, vom 20. Juli 1899 Artikel 4 — Regierungsblatt S. 353); Sachsen-Weimar (Ausführungsgesetz zum Handelsgesetzbuche vom 10. April 1899 Artikel 2 — Regierungsblatt S. 204).

Digitized by Google

teilnehmern die Kündigung offensteht, wenn die Erreichung des von dem Kartell erstrebten Zweckes unmöglich geworden ist. In dem unter Nr. 10 der Anlage abgedruckten Falle, der nach dem früheren gemeinen Rechte zu entscheiden war, hatten die Parteien mit drei anderen Personen, die ebenso wie sie gewerbsmäßig Gerüste verliehen, einen Vertrag geschlossen, durch den sich jeder den anderen Beteiligten gegenüber bei Vermeidung einer Vertragsstrafe verpflichtete, seinen Kunden für die Leihe von Gerüsten einen gewissen Mindestpreis zu berechnen. Der Beklagte hatte niedrigere Preise berechnet und wurde vom Kläger für dessen Anteil an den verwirkten Strafen belangt. Der Beklagte wendete ein, er sei zum einseitigen Rücktritte vom Vertrage berechtigt gewesen, da auch die drei anderen Beteiligten den Vertrag nicht innegehalten hätten. Dies habe er bei wiederholten Zusammenkünften der Beteiligten zur Sprache gebracht, ohne damit Gehör zu finden, und er habe dann schließlich dem Kläger erklärt, er werde nunmehr den Vertrag gleichfalls nicht mehr halten. Das Reichsgericht hat die Einwendungen des Beklagten bei Unterstellung der Richtigkeit der behaupteten Tatsachen für begründet erklärt, indem es ausführt: Wenn auch kein eigentlicher Gesellschaftsvertrag im Sinne des gemeinen Rechtes vorliege (vergl. darüber oben S. 4), so ergebe sich doch aus der Zweckbestimmung des Vertrags, die dahin gehe, durch ein Zusammenwirken der Beteiligten einen für alle gleich wirkenden Erfolg zu erzielen, die rechtliche Notwendigkeit, daß (analog dem, was für Gesellschaften gelte) dem einzelnen Teilnehmer das Recht des Rücktritts freistehe, wenn die anderen Teilnehmer den bezweckten Erfolg absichtlich vereitelten oder unmöglich machten. Bei einem Kartellvertrage lasse sich die Festhaltung des Preises nicht erreichen, wenn die meisten Beteiligten den Vertrag nicht einhielten. Jeder, der dem Vertrage zuwider zu einem geringeren Preise abschließe, bringe die Vertragstreuen in Gefahr, ihre Kundschaft einzubüßen. Diese Gefahr steigere sich in dem Maße, als die Zahl der Vertragsuntreuen wachse, und die Möglichkeit einer Klage auf die anteilsweise Zahlung der Vertragsstrafe werde die drohenden wirtschaftlichen Nachteile nicht immer ausgleichen. Es müsse daher in Ermangelung abweichender Bestimmungen des Vertrags davon ausgegangen werden, daß sich der einzelne Teilnehmer nur insoweit und für so lange habe binden wollen, als nicht die Erreichung des gewollten Zweckes nach verständiger Beurteilung der Sachlage von den anderen am Vertrage Beteiligten unmöglich gemacht werde.

Ähnliche Grundsätze sind in dem auf das Nordwest-Mitteldeutsche Portland-Zementsyndikat bezüglichen Urteile vom 14. Oktober 1903 (Anlage Nr. 13; vergl. oben S. 5) ausgesprochen. Das Syndikat hatte beantragt, festzustellen, daß es zur ferneren Aufhaltung des mit den Zementwerksbesitzern geschlossenen Vertrags und zur Abnahme der darin festgesetzten Kontingente nicht mehr verpflichtet sei. Das Reichsgericht (Anlage S. 101) führt hierzu aus: Der Berufungsrichter habe tatsächlich festgestellt, daß die Verfolgung des Hauptvertragszwecks — nämlich die Beseitigung des ungesunden Wettbewerbes auf dem Zementmarkt im Wege einer Produktionseinschränkung und einer Vereinheitlichung des Absatzes — unmöglich geworden sei. Prozessual erscheine diese Annahme genügend begründet durch die Erwägung, daß sich die übergroße Mehrzahl der übrigen Beteiligten von dem Vertrage losgesagt habe, daß es undenkbar erscheine, dieselben im Prozeßwege zur treuen Vertragserfüllung zu zwingen, daß Rechtsbehelfe aber völlig versagten gegenüber den sonstigen zur Ausführung des Vertrags notwendigen, außer Tätigkeit getretenen Organen, wie z. B.

Digitized by Google

der Werkbesitzerversammlung. An dieser Vereitelung des Vertrags sei das beklagte Syndikat nicht schuldig. Es sei somit dem Vertrag infolge von Umständen, die das Syndikat nicht zu vertreten habe, die notwendige Grundlage entzogen und damit eine sinnentsprechende Erfüllung der vom Syndikate der klagenden Firma gegenüber eingegangenen Verpflichtungen unmöglich geworden. Die Frage, ob durch den Vertragsbruch der anderen Beteiligten Entschädigungsansprüche entstanden waren, unterlag nicht der Prüfung des Reichsgerichts.

Veräußerung des Unternehmens.

Die in der Anlage unter Nr. 6 abgedruckte Entscheidung vom 19. Februar 1901 enthält neben der oben (S. 4) wiedergegebenen Erörterung des Verhältnisses des Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikats zu den einzelnen Zechen auch Ausführungen darüber, ob die Verbindlichkeiten des Syndikatsmitglieds gegenüber dem Syndikate dadurch aufgehoben worden seien, daß das Mitglied sein Bergwerk veräußerte. Die Frage wird verneint, indem dargelegt wird: Die Verpflichtung zur Lieferung der Förderung werde durch den Verkauf des Bergwerkes weder gegenstandslos noch an sich unmöglich. Ein etwa vorhandenes subjektives Unvermögen habe die Verkäuferin selbst herbeigeführt und daher zu vertreten. Die Veräußerung sei in Ermangelung besonderer Vertragsbestimmungen kein Aufhebungsgrund für das Vertragsverhältnis zum Syndikate.

IV. Verhältnis der Kartelle zu Dritten.

Vereinbarungen der Kartelle mit Dritten.

Die Wirksamkeit von Vereinbarungen, die von Kartellen oder kartellierten Produzenten oder Händlern mit Personen geschlossen werden, die außerhalb des Kartells stehen, hat das Reichsgericht namentlich von dem Gesichtspunkt aus geprüft, daß bei dem Vertragsschlusse das Kartell oder der ihm angehörige Vertragsteil eine beherrschende Stellung gegenüber dem anderen Kontrahenten einnahm.

Ein Urteil vom 17. Juni 1904 (Anlage Nr. 15) bezieht sich auf folgenden Fall: Die beklagte Firma hatte durch die Vermittelung des Rheinisch-Westfälischen Roheisensyndikats im März 1900 ihren Bedarf für das Jahr 1901, lieferbar monatlich, zu einem festen Preise gekauft und bis zum September 1901 die für diese Monate vereinbarten Mengen erhalten und bezahlt. Im August 1901 focht sie wegen arglistiger Täuschung durch das Syndikat, welche von der an dem Syndikate beteiligten klagenden Gewerkschaft zu vertreten sei, den Vertrag an und weigerte die weitere Erfüllung. Die arglistige Täuschung habe darin bestanden, daß sie in den Glauben versetzt worden sei, die zur Zeit des Abschlusses bestehende Roheisennot werde fortdauern oder sogar noch zunehmen, während dem Syndikate bekannt gewesen sei, daß die Roheisennot schon damals ihrem Ende entgegenging. Der auf Zahlung des Preises für die Oktoberrate gerichteten Klage ist in allen Instanzen stattgegeben worden, da das Vorliegen der Arglist auf seiten des Syndikats verneint wurde. Die von der Klägerin nicht bestrittene Behauptung, daß sie für eine arglistige Täuschung durch das Syndikat einzustehen haben würde, ist nicht Gegenstand der Nachprüfung durch das Reichsgericht geworden. In den Gründen des Urteils legt das Reichsgericht (Anlage S. 117 ff.) zunächst dar, daß das Roheisensyndikat den Inlandsmarkt in Westfalen und im Rheinlande beherrschte und daß dadurch die Betriebe, die zu ihrer Fabrikation Roheisen nötig hatten, in einem Abhängigkeitsverhältnisse zu ihm standen. Wenn das Syndikat die Abnehmer veranlaßt habe, abweichend von dem bisherigen Geschäftsgebrauche, schon im Jahre 1900 für das ganze

Digitized by Google

Jahr 1901 zu den Preisen der damaligen Hochkonjunktur abzuschließen, so habe dies allerdings den Abnehmern unvorteilhaft erscheinen können; die Beklagte habe indessen nicht geltend gemacht, daß sie zu dem Abschlusse widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden sei (§ 123 des Bürgerlichen Gesetzbuchs), auch nicht behauptet, daß der Vertrag gegen die guten Sitten verstoße, etwa deshalb, weil sie sich in einer dem Syndikate bekannten Notlage befunden habe und der Abschluß durch Mißbrauch dieser Notlage zustande gekommen sei. In bezug auf die Anfechtbarkeit des Vertrags wegen arglistiger Täuschung wird sodann ausgeführt: Zwar rechtfertige die dargelegte Stellung des Syndikats nach dem gegebenen Rechte nicht etwa einen Kontrahierungszwang, d. h. die Verpflichtung, mit jedem einzelnen Konsumenten der syndizierten Ware abzuschließen, und ebensowenig eine Verpflichtung, die bisherigen Abnehmer in gleichem Verhältnisse zu berücksichtigen, deren Interessen mitzuwahren und ihnen die Gestaltung der Konjunktur des Marktes zu offenbaren. Immerhin seien aber an die Tätigkeit solcher Syndikate, denen eine so erhebliche wirtschaftliche Macht zustehe, strengere Anforderungen von Treu und Glauben im Verkehre zu stellen, namentlich soweit es sich um Angaben gegenüber ihren Abnehmern über Tatsachen handele, die nur das Syndikat überblicken könne, während der Außenstehende sie überhaupt nicht oder doch nicht zuverlässig feststellen könne. Als arglistige Täuschung könne folglich schon das Verschweigen der näheren Umstände bei jenen Angaben erscheinen, wenn dem Syndikate bewußt sei, daß die Kenntnis dieser Umstände auf die Entschließung seiner Abnehmer von bestimmendem Einflusse sein werde. Auf Grund der tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts wird indessen schließlich die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung für unbegründet erklärt.

In dem Urteile vom 14. Februar 1888 (Entsch. Bd. 20 S. 115 ff.) hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß auf seiten der Frachtführer in der vertragsmäßigen Beschränkung ihrer Haftung dann ein Verstoß gegen die guten Sitten gefunden werden könne, wenn dem Publikum die Möglichkeit der anderweitigen Wahrung seiner Interessen nicht oder nur unter verhältnismäßig schweren Bedingungen geboten werde oder wenn die Absender infolge besonderer Umstände (z. B. Bildung eines sogenannten Ringes nach amerikanischem Vorgange) gezwungen würden, sich dem Verlangen der Frachtführer zu fügen. In dem zur Entscheidung stehenden Falle sind jedoch solche Umstände nicht als vorliegend angenommen worden.

Dem Urteile vom 11. November 1904 (Anlage Nr. 16) lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Beklagte hatte von der Klägerin auf Grund der Lieferungsbedingungen des Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikats Kohlen gekauft. Der Vertrag enthielt die Klausel: „Die Lieferung der gekauften Kohlen nach Belgien ist ausgeschlossen. Zuwiderhandlungen haben eine Erhöhung des Preises um 3 ℳ für jede gelieferte Tonne zur Folge.“ Ein Teil dieser von der Beklagten mit der gleichen Klausel weiterverkauften Kohlen wurde, nachdem er noch mehrfach weiterverkauft war, von einem der Käufer schließlich nach Belgien verkauft. Mit der Klage wurden für jede nach Belgien gelangte Tonne 3 ℳ gefordert. Der Klage ist in zweiter und dritter Instanz stattgegeben worden. Das Berufungsgericht führte aus: Durch die obenerwähnte Klausel habe die Beklagte nach der ihr bei dem Vertragsschlusse bekannten, in den beteiligten Kreisen herrschenden Auffassung nicht bloß die Verpflichtung übernommen, selbst nicht nach Belgien zu verkaufen und ihrerseits jeden Abnehmer zu verpflichten, nur unter der gleichen Abrede weiter zu verkaufen, sondern sie habe auch dafür einstehen

Digitized by Google

wollen, daß jeder spätere Käufer nicht nach Belgien verkaufe. Den Einwand der Beklagten, daß ihre Verurteilung zu Unrecht auf einen durch die Übermacht des Kohlensyndikats aufgezwungenen, gegen die guten Sitten verstoßenden Gebrauch gestützt sei, hat das Reichsgericht verworfen und zugleich ausgesprochen, daß in der bezeichneten Abrede bei der gegebenen Sachlage ein Verstoß gegen § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht gefunden werden könne.

Schädigung Dritter durch Maßnahmen der Kartelle.

Für die Frage, inwieweit ein durch Maßnahmen des Kartells geschädigter Dritter gegen das Kartell vorgehen kann, kommen in erster Reihe die Bestimmungen der §§ 823, 824 und 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht.

Bürgerliches Gesetzbuch § 823.

Der § 823 lautet:

> Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.
>
> Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalte des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.

Mit Berufung auf diese Vorschriften ist vielfach geltend gemacht worden, daß sich die Kartelle durch die von ihnen zur Hebung eines Geschäftszweigs ergriffenen Maßnahmen den außerhalb des Kartells stehenden Erwerbsgenossen schadensersatzpflichtig machten, weil die Maßnahmen einen Eingriff in die Freiheit oder in sonstige Rechte dieser Unternehmer enthielten oder gegen ein Schutzgesetz verstießen.

§ 823 Abs. 1.

Das Reichsgericht hat des öfteren Veranlassung gehabt, sich über die Tragweite des § 823 Abs. 1 auszusprechen. In dem Urteile vom 29. Mai 1902 (Entsch. Bd. 51 S. 369 ff., 373) wird als Grundsatz aufgestellt, daß nur die bestimmten, von der Rechtsordnung als solche ausgestalteten und umschriebenen subjektiven Rechte geschützt werden. Es fallen daher unter den § 823 Abs. 1 nicht die einer solchen Rechtsnatur ermangelnden Befugnisse oder Fähigkeiten, die zufolge der allgemeinen Freiheit des Handelns jedermann zukommen, nicht also schon an sich die Befugnis zu ungehinderter Verwertung der Arbeitskraft oder eine bloße Erwerbsaussicht. Anders liegt nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts die Sache in Fällen, in denen die Ausübung eines selbständig betriebenen Gewerbes durch Maßnahmen eines Dritten gestört wird. So wird in dem Urteile vom 27. Februar 1904 (Entsch. Bd. 58 S. 24 ff.) unter Hinweis auf die frühere Rechtsprechung des Reichsgerichts dargelegt, daß an dem bereits eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein subjektives Recht anzuerkennen sei, welches unmittelbar verletzt werden könne. (Vergl. auch das Urteil vom 6. März 1902 Anlage Nr. 8 S. 85 ff., 88) In dem Urteile vom 14. Dezember 1903 (Anlage Nr. 14 S. 107) ist gesagt, daß das Recht auf die weitere Ausübung eines bestehenden Gewerbebetriebs, wenigstens insoweit als es durch die Vorschriften des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes gegen Eingriffe Dritter geschützt sei, als ein wohlerworbenes Recht anzusehen sein möge; zugleich ist hier aber ausgeführt, daß sich daraus nicht ohne weiteres ergebe, daß jede Beeinträchtigung eines solchen Gewerbebetriebs im Sinne des § 823 Abs. 1 widerrechtlich sei. Dem Urteil, auf das später bei den §§ 824 und 826

Digitized by Google

noch zurückzukommen sein wird, lag im wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Börsenverein Deutscher Buchhändler hatte gegen diejenigen Sortimentsbuchhändler, die gegen die von dem Vereine für den Verkehr des Sortimenters mit dem Publikum aufgestellten Normen, namentlich durch zu hohe Rabattgewährung, verstießen (sogenannte Schleuderer), Maßnahmen ergriffen, um diesem Geschäftsgebaren entgegenzutreten. Zu diesem Zwecke hatte der Verein seine Mitglieder verpflichtet, keinen Rabatt öffentlich anzubieten, bei Verkäufen die von den Verlegern festgesetzten Ladenpreise einzuhalten und gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben nicht an solche Buchhändler zu verkaufen, die der Börsenverein von der Benutzung seiner Einrichtungen ausgeschlossen hatte. Um auch Nichtvereinsmitglieder von einer übermäßigen Rabattgewährung abzuhalten, hatte der Verein ferner eine große Zahl von Verlegern veranlaßt, sich durch sogenannte Verlegererklärungen zu verpflichten, bis auf Widerruf solchen Buchhändlern, welche laut Mitteilung des Vorstandes des Börsenvereins gegen die den Vereinsmitgliedern hinsichtlich der Rabattgewährung satzungsgemäß auferlegten Verpflichtungen verstoßen hatten, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern. Zu der Frage, ob hier der § 823 Abs. 1 Platz greifen könne, wird in dem Urteile gesagt: Eine rechtswidrige, unter § 823 fallende Rechtsverletzung wäre namentlich insoweit nicht anzunehmen, als der Eingriff in einen anderen Gewerbebetrieb in Betätigung der dem Gegner seinerseits zustehenden gewerblichen Handlungsfreiheit und in den Grenzen erlaubter Konkurrenz oder Koalition erfolgt sei (zu vergl. auch das Urteil vom 24. Oktober 1902, Juristische Wochenschrift, Beilage 1900—1902 Nr. 237 S. 283; vergl. ferner wegen der Anwendbarkeit der §§ 824, 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unten S. 21 und 25).

Das schon oben (S. 19) erwähnte Urteil vom 27. Februar 1904 (Entsch. Bd. 58 S. 24, 28) behandelt auch die Frage, ob es etwa als widerrechtliche Verletzung der Freiheit im Sinne des § 823 Abs. 1 anzusehen sei, wenn jemand durch freunde Einwirkung zur Einstellung eines Gewerbebetriebs veranlaßt werde. Die Frage wird verneint. Denn wenn man auch das Wort Freiheit im weitesten Sinne auslegen wolle, so könne man doch nicht dazu gelangen, jede die freie Willensbestimmung beeinflussende Einwirkung für widerrechtlich zu erklären, weil kein besonderes Recht zu der Einwirkung bestehe. Den Charakter der Widerrechtlichkeit werde die Einwirkung vielmehr erst durch die Form annehmen, in der sie auftrete, also bei Täuschung, Drohung oder Zwang. Die gleichen Grundsätze sind in dem Urteile vom 11. April 1901 (Anlage Nr. 7 S. 82) ausgesprochen. (Vergl. auch wegen des Gesichtspunktes der Erpressung unten S. 26.)

§ 823 Abs. 2.

Die Ehre als solche ist, wie in den Urteilen vom 29. Mai 1902 und vom 2. Januar 1905 (Entsch. Bd. 51 S. 369 ff., 374, Bd. 60 S. 1 ff.) dargelegt ist, durch den § 823 Abs. 1 nicht geschützt. Dagegen kann, wenn eine von dem Kartell ergriffene Maßregel eine Ehrverletzung enthält, der § 823 Abs. 2 Platz greifen; denn die Vorschriften der §§ 185 ff. des Strafgesetzbuchs, welche die Verletzung der Ehre unter Strafe stellen, sind als Gesetze anzusehen, die im Sinne des § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs den Schutz eines anderen bezwecken. Für den § 823 Abs. 2 besteht aber die Voraussetzung, daß der objektive und subjektive Tatbestand der Verletzung des Schutzgesetzes vollständig gegeben ist; die Anwendbarkeit des § 823 Abs. 2 ist daher insbesondere ausgeschlossen, wenn die Strafbarkeit nach § 193 des Straf-

Digitized by Google

gesetzbuchs wegfällt (Urteil des Reichsgerichts vom 29. Mai 1902, Entsch. Bd. 51 S. 369 ff., 376 ff.; vergl. auch das auf Grund des früheren Rechtes ergangene Urteil vom 5. Juli 1890, Anlage Nr. 1 S. 48).

Bürgerliches Gesetzbuch § 824.

Weiter kommt der § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht. Er lautet:

> Wer der Wahrheit zuwider eine Tatsache behauptet oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines anderen zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, hat dem anderen den daraus entstehenden Schaden auch dann zu ersetzen, wenn er die Unwahrheit zwar nicht kennt, aber kennen muß.
>
> Durch eine Mitteilung, deren Unwahrheit dem Mitteilenden unbekannt ist, wird dieser nicht zum Schadensersatze verpflichtet, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat.

In dem auf die Maßnahmen des Börsenvereins Deutscher Buchhändler bezüglichen Urteile vom 14. Dezember 1903 (Anlage Nr. 14 S. 112 ff.) ist ausgeführt: ein der Behauptung und Verbreitung der Tatsache, daß Ihre Firma Schleudergeschäfte betreibe oder die Schleuderei anderer unterstütze, könne, falls nachgewiesen werde, daß die Tatsache unwahr sei und daß der Börsenverein die Unwahrheit kennen mußte, eine zum Schadensersatze verpflichtende Kreditgefährdung im Sinne des § 824 Abs. 1 liegen; Sache des Börsenvereins würde es alsdann sein, darzutun, daß er oder die Empfänger der Mitteilung an ihr ein objektiv berechtigtes Interesse gehabt hätten.

Unlauterer Wettbewerb.

In demselben Urteil ist auch die Frage erörtert, ob die fragliche Behauptung eine Schadensersatzpflicht aus § 6*) des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 (Reichs-Gesetzbl. S. 145) zu begründen geeignet sei. Hierzu wird ausgeführt (Anlage S. 108):

Das Berufungsgericht halte die Anwendung des § 6 für ausgeschlossen, weil sich im vorliegenden Falle nicht sagen lasse, daß die Behauptung zu Zwecken des Wettbewerbes aufgestellt worden sei. Denn die Organe des Beklagten hätten bei ihrem Vorgehen nur gemeinnützige Zwecke verfolgt, nämlich den, ein Geschäftsgebaren zu beseitigen oder wenigstens unschädlich zu machen, in welchem sie eine erhebliche Gefährdung des Buchhändlerstandes und eine Ursache seines wirtschaftlichen Ruins erblicken zu müssen glaubten. Ob es nun wirklich nur gemeinnützige Zwecke seien, die der Beklagte bei seinem Kampfe gegen die sog. Schleuderer im Auge habe, möge dahinstehen; auch bei abweichender Auffassung und bei Unterstellung eines wenigstens zum Teil eigennützigen Zweckes der in dem Börsenvereine verbundenen Buchhändlerfirmen wäre die Annahme, daß das fragliche

*) Der § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes lautet:

> Wer zu Zwecken des Wettbewerbes über das Erwerbsgeschäft eines anderen, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts, über die Waren oder gewerblichen Leistungen eines anderen Behauptungen tatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, welche geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, ist, sofern die Behauptungen nicht erweislich wahr sind, dem Verletzten zum Ersatze des entstandenen Schadens verpflichtet. Auch kann der Verletzte den Anspruch geltend machen, daß die Wiederholung oder Verbreitung der Behauptungen unterbleibe.
>
> Die Bestimmungen des ersten Absatzes finden keine Anwendung, wenn der Mitteilende oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat.

Digitized by Google

Vorgehen vom Beklagten „zu Zwecken des Wettbewerbes“ betätigt sei, noch nicht begründet. Das Bestreben des Beklagten ginge den getroffenen Feststellungen zufolge nicht dahin, den Wettbewerb bestimmter einzelner Buchhändlerfirmen oder einer ganzen Interessentengruppe von solchen auf Kosten der Gegner zu fördern, vielmehr wolle der Beklagte im Interesse der gesamten Buchhändlerschaft, zu deren Vertretung er sich berufen glaube, den nach seiner Meinung schädlichen Wettbewerb der sog. Schleuderer von den Gewerbegenossen abwehren, einen Wettkampf durch Preisunterbietungen im Gebiete des Sortimentsbuchhandels ausschließen. Die von der Revision zu diesem Punkt erhobenen Einwendungen seien nicht als begründet anzuerkennen. Ein Interessenkampf sei nicht notwendig ein Wettbewerb im Sinne des Gesetzes.

Bürgerliches Gesetzbuch § 826.

Diejenige Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die, wie das Reichsgericht in dem soeben angeführten Urteile sagt, insbesondere dazu bestimmt und geeignet ist, in umfassender Weise auch den Gewerbebetrieb gegen illoyale Schädigungen sicherzustellen, ist der § 826. Er lautet:

> Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens verpflichtet.

Von Interesse sind hier namentlich folgende Entscheidungen:

Durch den § 826 werden Rechtsgüter in weiterem Umfange geschützt als durch den § 823. Auf die Natur des verletzten Rechtsguts kommt es hier nicht an. Auch eine bloße Erwerbsaussicht, ein Kundschaftsverhältnis steht unter dem Schutze des § 826 (Urteil vom 11. April 1901, Anlage Nr. 7 S. 82; vergl. auch das Urteil vom 5. Juli 1890, Anlage Nr. 1 S. 41 ff).

Eine vorsätzliche Schadenszufügung im Sinne des § 826 ist schon dann anzunehmen, wenn der Handelnde bei Vornahme der Handlung sich des schädigenden Erfolgs bewußt war. Der Feststellung einer intensiveren Willensrichtung des Handelnden, insbesondere, daß die Schädigung des anderen der Endzweck des Handelnden sei, bedarf es nicht (Urteile vom 1. Juni 1904, Entsch. Bd. 58 S. 214, und vom 11. Juli 1904, Entsch. Bd. 58 S. 393 ff., 397).

Bei Prüfung der Frage, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, ist ein allgemeiner, gewissermaßen durchschnittlicher Maßstab anzulegen. Es kann nicht ins Gewicht fallen, wie eine Person von besonders vornehmer Denkart und verfeinertem Anstandsgefühle gehandelt haben würde; anderseits kann eine in gewissen Kreisen etwa herrschende laxe Anschauung und Gepflogenheit nicht als Entschuldigung dienen, wenngleich auf die Sittenanschauung eines bestimmten Volkskreises, sofern sich in ihr die herrschende Sitte ausprägt, z. B. auf die Anschauungen ehrbarer Kaufleute im Handelsverkehre, Rücksicht zu nehmen ist. Durch die Feststellung, daß ähnliche Maßregeln im freien Wettbewerb alltäglich in Gebrauch sind, wird die Anwendung des § 826 noch nicht ausgeschaltet, es bleibt vielmehr zu prüfen, ob es sich nicht etwa um Geschäftspraktiken handelt, die nach dem Anstandsgefühl aller gerecht und billig Denkenden eine Unsitte wären (Urteile vom 11. April 1901, Anlage Nr. 7 S. 82; vom 16. Oktober 1903, Entsch. Bd. 55 S. 367 ff., 372; vom 14. Dezember 1903, Anlage Nr. 14 S. 110, vom 1. Juni 1904, Entsch. Bd. 58 S. 214 ff., 217; vom 2. Februar 1905, Anlage Nr. 18 S. 135 ff.).

Das Reichsgericht hat die Ansicht verworfen, daß eine in Ausübung eines Rechtes vorgenommene Handlung bloß dann zum Schadensersatze verpflichte, wenn sie nur

Digitized by Google

den Zweck gehabt haben könne, dem anderen Schaden zuzufügen, wenn sie also unter das Verbot des § 226 falle (vergl. namentlich die Urteile vom 1. Juni 1904 — Entsch. Bd. 58 S. 214, 216, 219, 220). Indessen erkennt das Reichsgericht an, daß nicht unbeachtet bleiben dürfe, ob die schädigende Handlung nur vermöge der allgemeinen Freiheit des Handelns oder in Ausübung eines Rechtes vorgenommen ist. Denn wenn auch die Ausübung eines formalen Rechtes unter den § 826 fallen könne, sobald dadurch vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen Schaden zugefügt werde (Urteil vom 11. April 1901 — Anlage Nr. 7 S. 82), so bestehe anderseits keine allgemeine sittliche Verpflichtung, das eigene berechtigte Interesse einem fremden Interesse nachzusetzen und die Ausübung eines Rechtes zu unterlassen, wenn sie einem anderen zum Schaden gereicht; es müßten besondere Umstände vorliegen, um gegenüber der Ausübung eines Rechtes die Anwendung des § 826 zu rechtfertigen (Urteil vom 1. Juni 1904, Bd. 58 S. 214, 217; vergl. auch das Urteil vom 29. Mai 1902, Bd. 51 S. 369 ff., 383, 384). In dieser Beziehung kann namentlich auch die Art der gewählten Kampfmittel von Bedeutung sein. Denn auch bei Verfolgung an sich erlaubter Zwecke verlangt das Reichsgericht die Einhaltung gewisser Schranken. Nicht nur diejenigen Kampfmittel gelten ihm als unzulässig, die in an sich rechtswidrigen Handlungen bestehen, sondern auch solche den Gegner schädigende Maßregeln, die nach allgemeinen Sittenanschauungen ungerecht und unbillig erscheinen (Urteil vom 17. März 1904, Entsch. Bd. 57 S. 418, 427; vergl. auch das Urteil vom 14. Dezember 1903, Anlage Nr. 14 S. 107 ff.).

Ob eine Handlungsweise als gegen die guten Sitten verstoßend anzusehen ist, hängt naturgemäß in weitem Umfange von den Umständen des einzelnen Falles ab. Was insbesondere die Frage betrifft, inwieweit die Erschwerung des Geschäftsbetriebs eines anderen einen Verstoß gegen die guten Sitten enthält, so geht das Reichsgericht davon aus, daß zwar an sich den einzelnen Gewerbetreibenden wie einem gewerblichen Verbande nicht verwehrt sei, Dritten für die Aufrechterhaltung geschäftlicher Beziehungen besondere Bedingungen zu stellen und bei Nichterfüllung dieser Bedingungen die Lieferung ihrer Erzeugnisse oder Handelsartikel zu verweigern, wenngleich dadurch ein gewisser Druck auf andere ausgeübt werde, um sie zu einem bestimmten geschäftlichen Verhalten zu veranlassen. Als unerlaubt hat das Reichsgericht dagegen Zwangsmittel bezeichnet, die nach ihrer Art und beabsichtigten Wirkung die gewerbliche Existenz des Gegners untergraben, seinen Kredit oder sein Ansehen in der Geschäftswelt dauernd schädigen (Urteil vom 14. Dezember 1903, Anlage Nr. 14 S. 109).

In dem Urteile vom 5. Juli 1890 (Anlage Nr. 1 S. 46 ff.), welches die Maßnahmen des Börsenvereins Deutscher Buchhändler gegen die Schleuderer betrifft, erklärt es das Reichsgericht als der Rechtsordnung zuwiderlaufend, wenn der Vorstand des Börsenvereins an seine Mitglieder die Aufforderung erlasse, der von ihm als Schleuderer bezeichneten klagenden Firma, der ein rechtswidriges oder unsittliches Verhalten nicht zur Last falle, überhaupt nichts mehr zu liefern. Einer solchen Maßregel könne die Bedeutung einer unter Erfolg versprechenden Umständen vorsätzlich bewirkten Veranstaltung, um der Klägerin den Betrieb des Sortimentsbuchhandels überhaupt unmöglich zu machen, nicht abgesprochen werden. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß die Aufforderung sich nur an Mitglieder gerichtet habe; denn dem Börsenvereine, einem Vereine mit nicht geschlossener Mitgliederzahl, habe nach seiner ganzen Tendenz daran

Digitized by Google

liegen müssen, möglichst viele Gewerbsgenossen für seine Zwecke zu vereinigen. Durch diese Veranstaltung solle also einem Gewerbetreibenden die Möglichkeit seiner Versorgung mit den Erzeugnissen, die er für seinen Gewerbebetrieb nicht entbehren könne und die auch für den Eintritt in den Verkehr bestimmt und in einem für das Bedürfnis zureichenden Maße vorhanden seien, gänzlich verschlossen werden. Die Erhaltung und Aufbarmachung eines Gewerbevermögens beruhe aber wesentlich darauf, daß natürliche Beziehungen des gewerblichen Lebens die natürlichen Wirkungen äußern, die sich für alle gleichmäßig zu vollziehen pflegen. Wer diese natürlichen Wirkungen in anderer Weise als durch Betätigung eines konkurrenzbetriebs zum Nachteile eines bestimmten Gewerbetreibenden in der Absicht, dessen Gewerbebetrieb zu untergraben, verhindere und dadurch dessen Gewerbevermögen beeinträchtige, mache sich einer vorsätzlichen, rechtswidrigen Vermögensbeschädigung schuldig.

Ein weiterer Gesichtspunkt für die Unzulässigkeit der Maßnahmen des Börsenvereins ergebe sich bei der Unterstellung, daß die Kundgebungen des Vorstandes zugleich die Androhung an Mitglieder wie Nichtmitglieder enthielten, es werde gegen sie bei Vermittelung indirekten Verlagsbezugs an die Klägerin mit gleichen Kundgebungen wie gegen diese selbst vorgegangen werden (Anlage S. 48 ff.). Da jene Maßregeln in der unterstellten Art schon gegen die Klägerin selbst unberechtigt seien, so wären die Androhungen gleicher Maßregeln gegen die den indirekten Verlagsbezug Vermittelnden gleichfalls Androhungen unberechtigter Maßregeln, und so ergebe sich ein ganzes System von Einwirkungen durch Androhung unberechtigter, aber empfindlicher Schädigungen im Gewerbebetriebe. Dies gelte nicht nur von den Bedrohungen der Nichtmitglieder, sondern auch von denen der Mitglieder. Die Verpflichtung, im Falle der Verletzung ihrer Mitgliederpflichten die Verhängung einer völligen Lieferungssperre gegen sich selbst zuzulassen, hätten die Mitglieder nicht übernommen und rechtsgültig auch gar nicht übernehmen können. Ein solches System der öffentlichen Sperrung eines Gewerbsgenossen durch Bedrohung der übrigen Genossen mit gleicher Sperrung, falls sie die Sperrung gegen jenen nicht mit vollziehen, sei mit der Rechtsordnung nicht verträglich, da es auf der Geltendmachung eines unberechtigten Zwanges gegen die Interessenten beruhe. Der Börsenverein beanspruche damit für die Durchführung seiner Geschäftsgrundsätze eine Art Zwangs- und Strafgewalt nach Art einer Zunft; eine solche könne aber einer auf freier Vereinbarung beruhenden Genossenschaft, der weder Gesetz noch Privileg die Wahrnehmung allgemeiner Interessen des betreffenden Gewerbsstandes übertragen hätten, auch für den löblichsten Zweck nicht zugestanden werden.

Anderseits ist in demselben Urteil ausgeführt (Anlage S. 47), es sei nicht zu beanstanden, wenn der Verein zur Bekämpfung einer Firma, die andere Sortimentsbuchhandlungen beim Absatze zu unterbieten suche, — neben der satzungsgemäß von den Mitgliedern übernommenen Verpflichtung, den als Schleuderer kenntlich gemachten Firmen gegen den Willen der Verleger den Bezug ihres Verlags nicht zu vermitteln — von den Verlegern die Abgabe einer Verpflichtungserklärung zu erlangen suche, wonach dieser Firma nach Wahl der Verleger nicht oder nur mit verkürztem Rabatte geliefert werden solle. Hier entspreche das Mittel dem verfolgten Zwecke, nämlich das Unterbieten des Preises zu verhindern, und handle es sich nicht um eine völlige Untergrabung des Geschäftsbetriebs des Gegners.

Den bezeichneten Standpunkt hat das Reichsgericht in dem unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuche

Digitized by Google

ergangenen Urteile vom 14. Dezember 1903 (Anlage Nr. 14 S. 109 ff.), dessen Tatbestand oben S. 20 wiedergegeben ist, im wesentlichen festgehalten (zu vergl. für das frühere Recht auch das Urteil vom 24. Juni 1891 — Anlage Nr. 2 S. 50 ff.). Doch hat das Reichsgericht ausdrücklich nicht nur eine förmliche Lieferungssperre, sondern auch Maßregeln, die in ihrer gewollten Wirkung einer solchen gleichkommen, für unsittlich erklärt und insbesondere ausgeführt, daß es einer gänzlichen Geschäftssperre gleichkomme, wenn den Verlegern die Verpflichtung auferlegt werde, gewissen Sortimentsfirmen nur zum Ladenpreise zu liefern. Ebenso liege eine unzulässige Geschäftsunterbindung vor, wenn die Rabattverkürzung, der Absicht des Vereins entsprechend, dem Sortimenter einen Geschäftsgewinn nicht mehr übrig lasse oder wenn den Verlegern zwar formell die Wahl gelassen sei, ob sie gar nicht oder nur mit verkürztem Rabatte liefern wollten, wenn aber die Wahl in Wahrheit nicht in das freie Ermessen der Verleger gestellt, sondern vermöge einer autoritativen Stellungnahme des Börsenvereins auf die Richtung der Nichtlieferung hin vorausbestimmt sei.

Einen ähnlichen Standpunkt hat das Urteil vom 29. Mai 1902 (Entscheidungen Bd. 51 S. 369 ff., 385) hinsichtlich der Grenzen der zulässigen Kampfmittel in gewerblichen Lohnkämpfen eingenommen. Dort heißt es, daß für die Anwendung des § 826 die Art und Weise der Einwirkung auf die Willensfreiheit des Gegners und der über diesen verhängten Nachteile in Betracht komme. Eine Handlung, welche zum Zweck oder Erfolg habe, die gewerbliche Existenz des Gegners völlig zu untergraben, ihn dauernd erwerbs- und brodlos zu machen, werde anders zu beurteilen sein als eine Maßregel, die nur darauf abziele, dem Gegner vorübergehend die Erwerbsmöglichkeit in dem betreffenden Geschäftszweig abzuschneiden und ihn hierdurch zum Nachgeben zu zwingen.

Die Frage, ob es gegen die guten Sitten verstößt, wenn ein Kartell sich weigert, einen Gewerbetreibenden in das Kartell aufzunehmen, hat das Reichsgericht in dem Urteile vom 2. Februar 1905 (Anlage Nr. 18 S. 134 ff.) verneint, und zwar auch für den Fall, daß die Verweigerung der Aufnahme für die davon Betroffenen erhebliche Geschäftsnachteile zur Folge hat.

In dem Urteile vom 11. April 1901 (Anlage Nr. 7) behandelt das Reichsgericht den Fall, daß eine Dampfschiffahrtsgesellschaft im Konkurrenzkampfe mit anderen Transportunternehmern einer Speditionsfirma, die dem Unternehmen der Gegner Frachten zuführte, androhte, sie werde ihr gegenüber wegen der Beteiligung an dem gegnerischen Geschäfte nicht ihren allgemeinen Frachttarif, sondern höhere Frachtsätze zur Anwendung bringen. Das Reichgericht nahm an, daß hier der § 826 Platz greifen könne, entschied indessen nicht selbst, sondern verwies die Sache an das Berufungsgericht zurück. Dabei ist ausgeführt (Anlage S. 84 ff.), es bestehe ein gewisser Berührungspunkt zwischen dem § 826 und den Grundgedanken, die auf anderen Rechtsgebieten zu einem Kontrahierungszwange geführt hätten, wie ihn namentlich die französische und die englisch-amerikanische Rechtsprechung für Transportunternehmer annehme. Ein solcher Zwang möge im allgemeinen Interesse hauptsächlich gegenüber Unternehmungen, welche rechtlich oder tatsächlich ein Monopol besitzen, welche eine öffentliche Zweckbestimmung haben, als Verkehrsbedürfnis erschienen sein; er nehme dem Unternehmer das Recht, willkürlich oder aus illoyalen Gründen den Einzelnen von den dem Publikum sonst gebotenen Transportbedingungen auszuschließen. Eine derartige Ausschließung könne sich aber da, wo eine Zwangspflicht gesetzlich nicht bestehe, als ein Handeln gegen die guten Sitten darstellen. Einen illoyalen

Digitized by Google

Wettbewerb würde es ausmachen, wenn die beklagte Schiffahrtsgesellschaft lediglich zu dem Zwecke, eine unbequeme Konkurrenz zu verdrängen oder zu erdrücken, die Interessenten ihrer Konkurrenz durch Ausnahmetarife zu schädigen suche. Es handle sich dabei um eine empfindlich einschneidende und ungewöhnliche Maßnahme; es frage sich, ob nicht in einem solchen Vorgehen eine wirtschaftliche Vergewaltigung anderer Wettbewerber unter Mißbrauch der Abhängigkeit des Konkurrenten zu finden sei. Ob die gesetzlichen Merkmale einer versuchten Erpressung gegeben seien (Strafgesetzbuch §§ 43, 253) und ob demgemäß etwa der § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs Platz greife, könne dahingestellt bleiben, da, falls eine versuchte Erpressung vorliege, die damit unternommene Schädigung jedenfalls zugleich eine solche sei, auf die der § 826 Anwendung finde.

In dem Urteile vom 2. Februar 1905 (Anlage Nr. 18 S. 135 ff.) ist die zwischen der Feingoldschlägervereinigung Deutschlands und dem deutschen Metallarbeiterverbande getroffene Vereinbarung, nach welcher den an dem Verbande beteiligten Arbeitnehmern verboten werden sollte, bei gewissen Arbeitgebern Beschäftigung zu nehmen, um diesen Arbeitgebern den Betrieb ihres Geschäfts unmöglich zu machen oder zu erschweren und dadurch ihre Konkurrenz zu beseitigen, als Verstoß gegen die guten Sitten bezeichnet worden.

Es ist schon oben (S. 9 ff.) darauf hingewiesen, daß nach der Rechtsprechung auch Verträge über das Abhalten vom Bieten bei öffentlichen Versteigerungen unter Umständen gegen die guten Sitten verstoßen können. In dem dort erwähnten Urteile vom 11. Juli 1904 (Entsch. Bd. 58 S. 393 ff.) wird ausgeführt, daß derjenige, der einen andern vom Bieten abhält, dem dadurch Geschädigten auf Grund des § 826 schadenersatzpflichtig ist, sofern seine Handlungsweise gegen die guten Sitten verstößt.*)

Klage auf Unterlassung.

Ein Verhalten, welches den Tatbestand der §§ 823, 824, 826 erfüllt, berechtigt nicht nur zu einer Klage auf Schadensersatz, vielmehr ist nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts auch ein Anspruch auf Unterlassung gegeben. In dem Urteile vom 11. April 1901 (Anlage Nr. 7 S. 78) ist dargelegt, daß ein solcher Anspruch bei dem Zutreffen von § 823 oder § 826 wenigstens da zu gewähren sei, wo ein unerlaubtes Verhalten bereits verwirklicht wurde, aber weitere Eingriffe zu besorgen sind und mit der Klage die Fortsetzung oder Vollendung der verübten oder begonnenen Schädigung verhütet werden soll. Wie in dem Urteile vom 14. Dezember 1903 (Anlage Nr. 14 S. 115) ausgeführt ist, muß, wenn durch eine unerlaubte Handlung ein den anderen dauernd schädigender oder mit Nachteil bedrohender Zustand geschaffen ist oder wenn, namentlich durch öffentliche Kundgebungen, die Bedingungen einer fortwirkenden Benachteiligung gegeben sind, dem Verletzten ein Rechtsmittel gegeben sein, jenem Zustand ein Ende zu machen, daher kann im Falle des § 824 nach Umständen der Verletzte die Zurücknahme der kränkenden Behauptung oder sonstige die Kundgebung außer Kraft setzende Maßnahmen — seine Rehabilitation — verlangen. Übrigens hat das Reichsgericht mit Bezug auf den § 824 ausgesprochen, daß im Falle der Verbreitung unwahrer Tatsachen der Anspruch auf Unterlassung auch gegeben sei, wenn ein Verschulden des Verbreitenden fehle oder es sich um Wahrnehmung berechtigter Interessen handele, denn die

*) Zu vergl. für das frühere gemeine Recht in Verbindung mit § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs das Urteil des Reichsgerichts vom 8. Juli 1890 (Entsch. Bd. 26 S. 311 ff., 314). Für das geltende Recht kann, soweit partikularrechtliche Verbote des Abhaltens vom Bieten bestehen, der § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht kommen.

Digitized by Google

Klage auf Unterlassung setze nicht notwendig eine unerlaubte Handlung voraus, könne vielmehr bei jedem objektiv widerrechtlichen Eingriff in ein vom Gesetze geschütztes Recht erhoben werden, wenn weitere Eingriffe zu befürchten seien (Urteile vom 5. Januar 1905, Entsch. Bd. 60 S. 6 ff., und vom 16. Oktober 1905, Juristische Wochenschrift 1905 S. 715).

Haftung der Kartellvereinigung als solcher.

Was die Frage betrifft, wen für die von den Kartellen ergriffenen Maßnahmen, die sich als unerlaubte Handlungen darstellen, die Verantwortlichkeit trifft, insbesondere inwieweit die Kartellvereinigung selbst für unerlaubte Handlungen ihrer Organe haftet, so kommt hier zunächst der § 31 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht, welcher lautet:

> Der Verein ist für den Schaden verantwortlich, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt.

Diese Vorschrift findet nach der Rechtsprechung nicht nur auf Vereine des bürgerlichen Rechtes, sondern auch auf Aktiengesellschaften (Entsch. des Reichsgerichts vom 23. Januar und vom 22. Juni 1903, Juristische Wochenschrift 1903 Beilage S. 39 Nr. 81, S. 93 Nr. 213) und auf Gesellschaften mit beschränkter Haftung Anwendung (Entsch. des Reichsgerichts vom 19. Februar 1904, Juristische Wochenschrift 1904 S. 167 Nr. 5). Die Anwendbarkeit des § 31 auf nicht rechtsfähige Vereine ist bestritten; von der herrschenden Meinung wird sie verneint. Insbesondere geht auch das Reichsgericht in dem Urteile vom 6. März 1902 (Anlage Nr. 8 S. 89) davon aus, daß § 31 nur auf solche Vereine anzuwenden sei, die juristische Persönlichkeit haben; in dem Urteile vom 2. Februar 1905 (Anlage Nr. 18 S. 137) ist die Frage unentschieden gelassen.

Für offene Handelsgesellschaften geht die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts dahin, daß sie für unerlaubte Handlungen haften, die ein vertretungsberechtigter Gesellschafter bei der Ausführung eines zum Geschäftsbetriebe der Gesellschaft gehörigen Geschäfts begeht (vergl. die Entsch. Bd. 15 S. 128; Bd. 17 S. 95; Bd. 20 S. 192; Bd. 32 S. 35; Bd. 46 S. 18; Urteil vom 19. Oktober 1905 Rep. VI 16/05; Denkschrift zu dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs, Stenographische Berichte des Reichstags VI. Session 1895/1897 Anlageband 6 S. 3185).

Eine allgemeine Bestimmung über die Haftung für unerlaubte Handlungen von Angestellten und Gehilfen ist im § 831 des Bürgerlichen Gesetzbuchs getroffen.*)

Neben der etwaigen Haftung der Kartellvereinigung bleibt übrigens die persönliche Verantwortlichkeit desjenigen, der die unerlaubte Handlung begangen hat, bestehen. In dem durch das Urteil vom 5. Juli 1890

*) Der § 831 lautet:

> Wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, ist zum Ersatze des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.
>
> Die gleiche Verantwortlichkeit trifft denjenigen, welcher für den Geschäftsherrn die Besorgung eines der im Abs. 1 Satz 2 bezeichneten Geschäfte durch Vertrag übernimmt.

Digitized by Google

entschiedenen Falle hatten die beklagten Mitglieder des Vorstandes geltend gemacht, für die Wirkungen der satzungsgemäß erlassenen Anordnungen könne der Kläger nicht sie, sondern nur den Verein in Anspruch nehmen. Das Reichsgericht erklärte diese Auffassung für rechtsirrtümlich, indem es ausführte, daß auf dem Gebiete des Privatrechts die Verantwortlichkeit für ein rechtswidriges Handeln nicht durch die Berufung auf einen Auftrag oder eine Stellung als Organ abgelehnt werden könne (Anlage S. 41). In dem Urteile vom 17. März 1904 (Entsch. Bd. 57 S. 418 ff.) hat das Reichsgericht für einen von dem Verbande Berliner Metallindustrieller gegen einen Arbeiter gefaßten Aussperrungsbeschluß das Verbandsmitglied für verantwortlich erklärt, welches den Beschluß durch seine Anzeige an den Vorstand veranlaßt hatte. Dabei wird ausgeführt, daß hieran nichts geändert werde, wenn das Mitglied satzungsgemäß zur Anzeige an den Verbandsvorstand verpflichtet sei, da diese Verpflichtung auf dem freien Willensakte des Beitritts zum Verbande beruhe.

V. Zeugnisverweigerung über die Preisfestsetzungen der Kartelle.

In dem Beschlusse vom 15. Mai 1893 (Anlage Nr. 3 S. 58) ist die Frage erörtert, inwiefern Vereinbarungen von Fabrikanten über die Einhaltung von Mindestpreisen zu den Gewerbegeheimnissen im Sinne des § 384 Nr. 3 der Zivilprozeßordnung gehören, über welche das Zeugnis verweigert werden kann. Das Reichsgericht hat hier die Weigerung, über die zwischen zwei Firmen getroffene Vereinbarung hinsichtlich des Minimalpreises von Glühlampen Zeugnis abzulegen, auf Grund des gegebenen Tatbestandes für berechtigt erklärt, da die Geheimhaltung der Vereinbarung durch das Geschäftsinteresse der Firmen geboten erscheine. Anderseits ist in dem Beschlusse vom 19. Dezember 1902, der sich auf die Aussage über ältere Durchschnittspreise des Kohlensyndikats bezieht (Anlage Nr. 11 S. 93 ff.), die Befugnis zur Zeugnisverweigerung verneint worden, weil für diese Befugnis nur der Zeitpunkt in Betracht komme, zu welchem von ihr Gebrauch gemacht werde, im vorliegenden Falle aber ein Interesse an der Geheimhaltung nicht mehr bestehe. In Übereinstimmung hiermit ist auch in einem Beschlusse vom 24. April 1903 (Entsch. Bd. 54 S. 323 ff.) ausgeführt, daß die Weigerung nur dann als berechtigt anzuerkennen sei, wenn der Zeuge oder ein anderer, demgegenüber der Zeuge zur Geheimhaltung der Tatsache verpflichtet ist (vergl. auch den Beschluß vom 14. November 1902 — Entsch. Bd. 53 S. 42), noch zur Zeit der Vernehmung ein erhebliches und unmittelbares gewerbliches Interesse an der Nichtoffenbarung der Tatsache habe; diese Frage unterliege in jedem Falle der Würdigung der Gerichte.

VI. Strafrechtliche Vorschriften.

Reichsrechtliche Strafvorschriften für Kartelle als solche bestehen nicht.

Abhalten vom Bieten bei Versteigerungen.

Von partikularrechtlichen Strafbestimmungen ist der § 270 des Strafgesetzbuchs für die Preußischen Staaten vom 14. April 1851 (Gesetz-Samml. S. 101 ff.) hervorzuheben. Er lautet:*)

*) Zu vergl. wegen der Einführung in den später erworbenen Landesteilen die Verordnungen vom 12. Dezember 1866 (Gesetz-Samml. S. 787) und vom 25. Juni 1867 (Gesetz-Samml. S. 921).

Digitized by Google

> Wer andere vom Mitbieten oder Weiterbieten bei den von öffentlichen Behörden oder Beamten vorgenommenen Versteigerungen, dieselben mögen Verkäufe, Verpachtungen, Lieferungen, Unternehmungen oder Geschäfte irgend einer Art betreffen, durch Gewalt oder Drohung oder durch Zusicherung oder Gewährung eines Vorteils abhält, wird mit Geldbuße bis zu dreihundert Talern oder mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft.

Ähnliche Bestimmungen finden sich, wie bereits bemerkt, in anderen Bundesstaaten. So bestimmt der Artikel 381 des Hessischen Polizeistrafgesetzes vom 30. Oktober 1855/10. Oktober 1871 (Regierungsblatt 1871 Anlage zu Nr. 35):

> Diejenigen, welche bei öffentlichen Versteigerungen andere durch Geschenke oder Versprechen vom Mitbieten abhalten, werden mit einer Geldstrafe von 10 Fl. bis 87 Fl. 30 Kr. bestraft.

Ferner verordnet in Elsaß-Lothringen der Artikel 412 des code pénal vom Jahre 1810:

> Ceux qui, dans les adjudications de la propriété, de l'usufruit ou de la location des choses mobilières ou immobilières, d'une entreprise, d'une fourniture, d'une exploitation ou d'un service quelconque, auront entravé ou troublé la liberté des enchères ou des soumissions, par voies de fait, violences ou menaces, soit avant, soit pendant les enchères ou les soumissions, seront punis d'un emprisonnement de quinze jours au moins, de trois mois au plus, et d'une amende de cent francs au moins et de cinq mille francs au plus.
>
> La même peine aura lieu contre ceux qui, par dons ou promesses, auront écarté les enchérisseurs.

Daß diese Vorschriften noch jetzt in Geltung sind, hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung angenommen (zu vergl. die Urteile vom 27. März 1884, 6. Oktober 1902 und 3. Mai 1904, Entsch. des Reichsgerichts in Straff. Bd. 10 S. 221 ff., Bd. 35 S. 392 ff. und Bd. 37 S. 139 ff., das Urteil des 2. Zivilsenats vom 1. April 1892 Rep. II 42/92 und den Beschluß der vereinigten Zivilsenate des Reichsgerichts vom 17. März 1905, Entsch. in Zivilsachen Bd. 60 S. 273 ff.).

Zu der Frage, inwiefern diese Strafvorschriften auf Kartellvereinbarungen anwendbar sind, welche über die Beteiligung oder Nichtbeteiligung der Mitglieder an Submissionen Bestimmungen treffen, ist aus der Rechtsprechung folgendes mitzuteilen: Wenn sich mehrere Bietlustige dahin einigen, durch einen einzigen als Bevollmächtigten der übrigen für gemeinschaftliche Rechnung anzusteigern, so liegt ein nicht unter den § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs fallender Gesellschaftsvertrag vor (zu vergl. das Urteil des 2. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 24. Januar 1888, Juristische Wochenschrift 1888 S. 107 Nr. 33, und die in Strafsachen ergangenen Entscheidungen des Preußischen Ober-Tribunals vom 24. Februar 1853, Goltdammers Archiv für Preußisches Strafrecht Bd. 1 S. 411 ff., und vom 12. Dezember 1867, Oppenhoff, Rechtsprechung des Königlichen Ober-Tribunals in Strafsachen Bd. 8 S. 790 ff.). Den gleichen Grundsatz hat das Reichsgericht auch bei Auslegung des Artikel 381 des Hessischen Polizeistrafgesetzes ausgesprochen (Urteil des 2. Zivilsenats vom 1. April 1892, (Puchelts Zeitschrift für französisches Zivilrecht Bd. 23 S. 381 ff.). In der zum Artikel 412 des code pénal ergangenen Entscheidung des Reichsgerichts vom 7. Oktober 1892 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 30 S. 304 ff.) ist ferner ausgeführt, daß von der Beseitigung eines Bietungslustigen dann nicht gesprochen werden dürfe, wenn zwei Personen vereinbart

Digitized by Google

hätten, eine Anzahl zur Versteigerung stehender Grundstücke zunächst auf den Namen des einen Vertragsteils zu erwerben und dann in bestimmter Weise unter sich zu verteilen. Das Ausscheiden des einen Bieters komme hier nicht dadurch zustande, daß der eine Teil dem anderen aus seinem oder dem Vermögen eines Dritten einen Vorteil gewähre oder zusage, sondern deswegen, weil der Ausscheidende selbst den Erwerb eines Teiles des versteigerten Gutes erstrebe. Es sei freilich nicht ausgeschlossen, daß die Form des Gesellschaftsvertrags gewählt werde, um den Tatbestand des Artikel 412 Abs. 2 des code pénal zu verdecken, und daß in solchen Fällen der dem Ausscheidenden gewährte Vorteil in einem Teile des ersteigerten Gutes bestehe. Zu den Fällen dieser Art gehöre jedoch der vorliegende Fall jedenfalls nicht, in welchem der teilweise Erwerb der versteigerten Güter das von beiden Vertragsteilen erstrebte Ziel gewesen sei.*)

In einem vom Reichsgericht am 9. Juli 1897 (Goltdammers Archiv für Strafrecht Bd. 45 S. 360 ff.) entschiedenen Falle hatten die Angeklagten sich gegenseitig verpflichtet, die an ihrer Vereinbarung beteiligten Personen bei einer Auktion nicht zu überbieten und nach Beendigung der Auktion die von ihnen erstandenen Sachen demjenigen der Mitbeteiligten zu überlassen, der den höchsten Preis dafür bieten würde. Das Reichsgericht hat darin einen Verstoß gegen § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs nicht gefunden, indem es ausführt: Wenn das Gesetz vom Abhalten anderer vom Mitbieten spreche, so sei dies zu verstehen in dem Sinne einer vorsätzlichen bewußten Einwirkung auf andere mit dem Zwecke und mit der Folge, daß ihr Wille zur Nichtausübung der ihnen sonst freistehenden Bietungsbefugnis bestimmt werde. Wenn sich, wie vorliegend, mehrere Personen in dem Wunsche begegneten, eine Vereinigung zum Zwecke der Erstehung von Auktionsgegenständen zu möglichst niedrigen Preisen zustande zu bringen, und zur Verwirklichung dieses von Allen geteilten Wunsches eine entsprechende Verabredung träfen, so könne man nicht davon sprechen, daß der Abschluß der Vereinbarung in Ansehung jedes einzelnen Beteiligten eine Einwirkung auf die Willensentschließung des anderen enthalte, die als ein Abhalten vom Bieten im Sinne des § 270 qualifiziert werden könnte. Dasselbe müsse gelten, wenn sich jemand freiwillig zum Eintritt in eine schon bestehende Vereinbarung dieser Art bereit erklärte und seinem Wunsche entsprechend aufgenommen werde. Anders würde die Sache liegen, wenn für das Eingehen der Vereinbarung bei einzelnen unter den Beteiligten eine Einwirkung auf ihre Willensentschließung seitens anderer kausal gewesen wäre. Vorausgesetzt, daß zu einer solchen Willensbestimmung eines der im § 270 bezeichneten Mittel verwendet worden sei, würde wenigstens in Ansehung jener anderen der Begriff eines strafbaren Abhaltens vom Bieten zutreffen können.

Code pénal Artikel 419, 420.

Für Elsaß-Lothringen ist ferner zu erwähnen, daß die Artikel 419 und 420 des code pénal diejenigen mit Strafe bedrohen, die „par réunion ou coalition entre les principaux détenteurs d'une même marchandise ou denrée, tendant à ne la pas vendre ou à ne la vendre qu'à un certain prix. . . . auront opéré la hausse ou la baisse du prix des denrées ou marchandises ou des papiers et effets publics au-dessus ou au-dessous des prix qu'aurait déterminés la concurrence naturelle et libre du commerce.“ Gerichtliche Urteile über die Anwendung

*) Zu anderen Ergebnissen gelangen auf Grund des dort zur Entscheidung stehenden Sachverhalts die Urteile des Oberlandesgerichts Colmar vom 11. Februar 1891 und vom 26. April 1901 (Juristische Zeitschrift für Elsaß-Lothringen Bd. 16 S. 364 ff. und Bd. 26 S. 392 ff.).

Digitized by Google

der Artikel sind indessen, soweit bekannt, im Reichslande nicht ergangen.

Erpressung.

In dem in der Anlage unter Nr. 5 abgedruckten Urteile vom 29. November 1900 hat das Reichsgericht dargelegt, unter welchen Voraussetzungen die von einem gewerblichen Kartell einem Kunden gegenüber ausgesprochene Androhung einer Lieferungssperre die Merkmale der Erpressung an sich trage (vergl. auch oben S. 26). Das Reichsgericht bemerkt dabei unter anderm (Anlage Nr. 5 S. 65 ff.), daß Kartellbestimmungen, wenn sie oder ihre Ausführung in die Rechtsausübung Dritter eingriffen, unberechtigt und dem Gesetze zuwider seien; sofern Kartellfirmen sich einen Teil ihres Geschäftsgewinns durch Preistreiberei mittels Unterbindung der unter dem Schutze der gesetzlich gewährleisteten Gewerbefreiheit stehenden Konkurrenz zu verschaffen suchten, wäre dieser Teil ihres Gewinns ein rechtswidriger Vermögensvorteil. Wenn diese Unterbindung durch die Androhung einer Lieferungssperre geschehe, welche die bedrohten Kaufleute nötige, jede Geschäftsverbindung mit Firmen außerhalb des Kartells zu vermeiden, obgleich sie dort billiger einkaufen könnten, so würden nicht nur diese Kaufleute durch rechtswidrigen Zwang geschädigt, sondern es werde auch den außerhalb des Kartells stehenden Firmen die Möglichkeit des Fortbestehens entzogen, wenn sie sich nicht unterwürfen und dem Kartell anschlössen. Auf beide Weise bereicherten sich die Kartellfirmen rechtswidrig.

Digitized by Google

Anlage.

Entscheidungen des Reichsgerichts.

Nr. 1.

Urteil vom 5. Juli 1890 (1. Zivilsenat) in Sachen der Handlung M. & M. zu B., Klägerin und Revisionsklägerin, wider die Buchhändler M., G. und P. zu B., Beklagte und Revisionsbeklagte (Entsch. Bd. 28 S. 238 ff.).

Tatbestand.

Der Börsenverein der Deutschen Buchhändler, welcher seinen Sitz in Leipzig hat und eine Genossenschaft, beziehentlich juristische Person entsprechend dem Königlich Sächsischen Gesetze vom 15. Juni 1868 ist, nimmt seit Jahren in der sogenannten Rabattfrage eine Stellung, vermöge deren er durch Aufstellung einzuhaltender Rabattsätze auf Einhaltung bestimmter Grenzen seitens der Sortimentsbuchhändler bei Übertragung des ihnen selbst von den Verlegern gewährten Rabatts auf das kaufende Publikum hinwirkt. Die Klägerin, welche den Buchhandel in Berlin betreibt und die entweder selbst oder deren einer Mitinhaber Mitglied des Vereins gewesen war, aber nach dem Inkrafttreten neuer Satzungen des Vereins Anfang 1888 ausgetreten war, erachtet sich durch Veröffentlichungen für in ihren Rechten verletzt und geschädigt, welche in bezug auf sie wegen Nichteinhaltung der aufgestellten Rabattgewährungsgrenzen namens des Vereins seitens seines Vorstandes bewirkt worden sind, und sie hat nicht gegen den Verein selbst, sondern gegen die in Berlin wohnhaften Buchhändler M., G. und P., welche als Mitglieder des Vorstandes neben noch anderen bei jenen Veröffentlichungen mitgewirkt und dieselben mit unterzeichnet haben, bei dem Landgericht I zu Berlin Klage mit den Anträgen erhoben:

1. Beklagte sind schuldig, künftighin Publikationen, in welchen die klagende Handlung als Schleuderfirma bezeichnet wird und worin die Berufsgenossen aufgefordert werden, an die Firma M. u. M. überhaupt nicht oder nur mit verkürztem Rabatte zu liefern, bei Vermeidung einer Strafe von 1000 ℳ für jeden Kontraventionsfall zu unterlassen,
2. Beklagte haben an Klägerin 1600 ℳ nebst 5% Zinsen daraus seit dem 2. Februar 1889 als dem Tage der Klagzustellung zu zahlen.

Digitized by Google

Diese 1600 ℳ wurden als Teilbetrag des durch die seit dem Jahre 1885 fortgesetzten Publikationen der Klägerin angeblich zugefügten geschäftlichen Schadens, welcher auf 27 899 ℳ 79 ₰ beziffert wurde, gefordert. In der Berufungsinstanz wurde der Schadensanspruch auf 2100 ℳ erhöht und das Urteil erster Instanz, welches außer auf Abweisung der Klage auf die Widerklage der Beklagten dahin ergangen war, daß der Klägerin der behauptete Schadensanspruch von 27 899 ℳ 79 ₰ nicht zustehe, zur Widerklage nur in bezug auf diese 2100 ℳ von Klägerin angegriffen.

Die Beklagten bestritten, daß überhaupt gegen sie ein Anspruch erhoben werden könne, weil sie nur namens des Vereins entsprechend den ihnen als Vorstandsmitgliedern obliegenden Pflichten gehandelt hätten und daher nur der Verein selbst in Anspruch genommen werden könne.

Was die Publikationen anlangt, so scheidet Klägerin zwei Zeiträume, die sich infolge der Änderung der Satzungen des Vereins in der Mitgliederversammlung vom 25. September 1887, welche Änderung am 29. Oktober 1887 in das Genossenschaftsregister eingetragen worden, ergeben.

Ein Exemplar der früheren Satzungen hat Klägerin nicht beigebracht. Nach ihrer Behauptung hatte der Börsenverein vor der Änderung der Satzungen mit der Rabattfrage überhaupt nichts zu tun. Es war aber auf Grund eines Beschlusses einer Generalversammlung von 1884 eine Siebener-Kommission bestellt worden, welche Normalrabatte feststellte, Anzeigen wegen Überschreitung der Sätze untersuchte und dem Vorstande zur Ahndung überwies. Der Vorstand habe nun Verstöße gegen die Normalsätze unter Benennung der verstoßenden Firmen mit Bezeichnung derselben als „Schleuderer“ in gedruckten Rundschreiben, und zwar nicht etwa bloß den in der Rabattfrage verbundenen Berufsgenossen (ca. 600), sondern den sämtlichen ca. 1500 Buchhändlern, die Mitglieder des Börsenvereins waren, kundgegeben. Als solche Rundschreiben wurden in der Klage bezeichnet Zirkulare vom 18. November 1885, 1. Dezember 1886, 6. Januar, 17. Mai, 1. Juni 1887 und 10. April 1888. In der mündlichen Verhandlung erster Instanz wurde das Zirkular vom 18. November 1885 überreicht. Es ist von Leipzig datiert und lautet:

„Der Vorstand des Börsenvereins der Deutschen Buchhändler.

P. P.

Nachdem Sie in Beantwortung unseres Zirkularschreibens vom 4. November v. J. und in Übereinstimmung mit zirka 600 Firmen die Verpflichtung übernommen haben, Sortimentern, welche Ihnen der unterzeichnete Vorstand als prinzipielle Schleuderer bezeichnen wird, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern, beehren wir uns, Ihnen in Verfolg unserer Bekanntmachung vom Februar d. J. und auf Grund der Entscheidungen der Siebener-Kommission vom 17. und 18. dieses Monats, welche unsererseits einer gewissenhaften Prüfung unterzogen worden sind, die nachstehenden Firmen:

pp.

M. u. M. in Berlin,

pp.

als solche zu bezeichnen, welche gegen die in § 2 der Geschäftsordnung der Siebener-Kommission erwähnten

Digitized by Google

Grundsätze*) verstoßen haben. Wir fordern Sie ergebenst auf, in Unterstützung der auf die Herstellung eines lebenskräftigen Sortiments gerichteten Bestrebungen nunmehr gegen die genannten vier Firmen der übernommenen Verpflichtung gemäß zu verfahren.

Der Vorstand des Börsenvereins der Deutschen Buchhändler.

K. — M. — G. — S. — P. — B. — H."

Nach den Satzungen des Börsenvereins entsprechend den Änderungen in der Generalversammlung vom 25. September 1887 ist im § 1 unter den Mitteln zum Zwecke des Vereins, als welcher die Pflege und Förderung des Wohles sowie die Vertretung der Interessen des Deutschen Buchhandels und seiner Angehörigen im weitesten Umfange bezeichnet ist, unter 2 angegeben: die Feststellung allgemein gültiger geschäftlicher Bestimmungen im Verkehre der Buchhändler unter einander sowie der Buchhändler mit dem Publikum in bezug auf die Einhaltung der Bücherladenpreise, beziehungsweise den von letzteren zu gewährenden Rabatt (§ 3 Ziffer 4 und 5). Unter den im § 3 aufgeführten Pflichten der Mitglieder sind enthalten: unter Ziffer 4 „jedes öffentliche Anerbieten von Rabatt an das Publikum in ziffermäßiger oder unbestimmter Form zu unterlassen," unter Ziffer 5 „bei Verkäufen an das Publikum innerhalb Deutschlands, Österreichs, der Schweiz und aller ausländischen Gebiete, in welchen vom Vorstande des Vereins anerkannte Orts- und Kreisvereine bestehen, die von den Verlegern festgesetzten Ladenpreise einzuhalten, jedoch mit Einschränkungen (indem insbesondere Orts- und Kreisvereine für ihr Gebiet mit Genehmigung des Börsenvereinsvorstandes besondere Verkaufsnormen aufstellen können)", unter Ziffer 6 „gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben an solche Buchhändler und Wiederverkäufer, welche vom Börsenvereinsvorstande oder durch die Hauptversammlung von der Benutzung der Einrichtungen und Anstalten des Börsenvereins ausgeschlossen sind, sowie an solche Vereine, welche Bücher und Zeitschriften mit

*) Diese Grundsätze lauten:

„Die Basis des buchhändlerischen Verkehrs ist der Ladenpreis, dessen allmähliche Herbeiführung unter Mitwirkung der Verleger anzustreben ist. Bis zur Erreichung dieses Zieles ist als Schleuderei anzusehen:

1. Jedes öffentliche Angebot von Rabatt in ziffermäßiger oder unbestimmter Fassung. Als öffentliches Angebot soll außer den Ankündigungen in Zeitungen, Journalen usw. angesehen werden, wenn dasselbe in Schaufenstern oder anderen Vorrichtungen dem Publikum vor Augen gelegt wird.

Ebenso soll als Schleuderei angesehen werden:

2. die Gewährung eines höheren Kundenrabatts am Orte (von Wiederverkäufern abgesehen), als solcher durch den betreffenden Provinzial- oder Lokalverein festgesetzt ist; desgleichen bei Verkäufen nach auswärts die Gewährung eines Rabatts von mehr als 10 % vom Ladenpreise oder von Vergünstigungen, die einer Erhöhung des Rabatts über 10 % gleichkommen.

Um falschen Deutungen vorzubeugen, sei hier bemerkt, daß die Bezeichnung: „Schleuderer", „Schleuderei", „prinzipieller Schleuderer" hier wie überhaupt bei der Behandlung dieser Angelegenheit nicht im Sinne des allgemeinen, sondern lediglich im Sinne des buchhändlerischen Sprachgebrauchs zu verstehen ist. Nach ersterem versteht man darunter eine kreditunwürdige Persönlichkeit; nach letzterem dagegen einen Sortimenter, welcher gegen die vorstehenden für den Verkehr des Sortimentes mit dem Publikum geltenden Normen verstößt. Hiernach wird durch die Bezeichnung „Schleuderei", „Schleuderer" oder „prinzipieller Schleuderer" im buchhändlerischen Sinne weder die Ehre noch die Kreditwürdigkeit eines Sortimenters irgendwie in Zweifel gezogen." (Anmerkung des Urteils.)

Digitized by Google

unzulässig hohem Rabatt abgeben, nicht zu liefern." Unter den Rechten der Mitglieder im § 4 sind aufgeführt unter Ziffer 4 die Benutzung des Deutschen Buchhändlerhauses und aller vom Vereine geschaffenen Anstalten und Einrichtungen, unter Ziffer 6 der Bezug des Börsenblatts für den deutschen Buchhandel mit der Verpflichtung, dasselbe Nichtbuchhändlern nur mit Genehmigung des Vorstandes und solchen Buchhändlern, deren Ausschließung aus dem Börsenvereine beschlossen wurde, überhaupt nicht mitzuteilen, unter Ziffer 8 die Benutzung des Börsenblatts zu geschäftlichen Anzeigen usw. In dem § 4 heißt es auf Seite 10 der Satzungen weiter:

„Das Börsenblatt, die Kataloge sowie alle übrigen Drucksachen des Börsenvereins können mit Genehmigung des Vorstandes ausnahmsweise auch von Nichtvereinsmitgliedern zu den für dieselben festgestellten Preisen bezogen und unter der gleichen Voraussetzung kann das Börsenblatt auch von Nichtvereinsmitgliedern zu Inseraten benutzt werden. Ausgeschlossenen Mitgliedern ist der Bezug des Börsenblatts und die Benutzung desselben zu Inseraten sowie aller Vereinsanstalten und Einrichtungen unter allen Umständen zu versagen, desgleichen allen Nichtvereinsmitgliedern, gegen welche Tatsachen vorliegen (§ 8), welche bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschließungsverfahrens nach sich ziehen würden."

Im § 8 ist die Ausschließung eines Mitgliedes auf Antrag des Vorstandes durch Beschluß der Hauptversammlung wegen gefliſſentlicher Nichtbeachtung der im § 2 Ziffer 4 übernommenen Verpflichtung vorgesehen. Nach diesem § 2 Ziffer 4 ist für die Aufnahme als Mitglied die Anstellung einer unbedingten und schriftlichen Verpflichtung erforderlich, in allen Stücken den Satzungen des Börsenvereins sowie den satzungsgemäßen Beschlüssen der Hauptversammlung und des Vorstandes sich zu unterwerfen. Nach § 10 wird die erfolgte Ausschließung durch das Börsenblatt bekannt gemacht. Im § 49 ist bestimmt, daß Nichtmitglieder des Börsenvereins die Abrechnung im Buchhändlerhause nur durch solche Leipziger Kommissionäre, welche Mitglieder des Börsenvereins sind, erledigen lassen können, daß durch Beschluß der Hauptversammlung ausgeschlossenen Mitgliedern aber diese Genehmigung unbedingt zu versagen ist. Über die dem Börsenvereine zur Einhaltung eines Höchstrabatts zustehenden Machtmittel und die Art ihrer Anwendung hat sich der Vorstand des Börsenvereins in einem Schreiben vom 7. Dezember 1888 an den Vorstand des Vereins der Buchhändler in Leipzig ausgelassen, welches der Vorstand des Börsenvereins in dem Börsenblatte Nr. 292 vom 17. Dezember 1888 im amtlichen Teile zum Abdrucke gebracht hat. In demselben heißt es:

„Der Vorstand wird die ihm auferlegten Pflichten wie in der Vergangenheit, so auch in der Zukunft in ihrem ganzen Umfange pünktlich nach den einzelnen Bestimmungen der Satzungen und unter Beobachtung der Landesgesetze erfüllen, also gegebenen Falles alle Maßregeln ergreifen, welche anzuwenden er berechtigt ist. Um jeden Zweifel darüber auszuschließen, welches diese Machtmittel sind, seien dieselben hier einzeln aufgeführt:

Maßregeln auf Grund der Satzungen.

1. Entziehung des Börsenblatts und der übrigen Drucksachen des Börsenvereins.
(§ 4 vorletzter Absatz).

2. Zurückweisung von Börsenblatt-Inseraten.
(§ 4 vorletzter Absatz).

Digitized by Google

3. Entziehung des Rechtes, selbst oder durch einen Kommissionär Abrechnungen im Buchhändlerhause zu bewirken.

(§ 49).

Maßregeln auf Grund besonderer Abkommen.

4. Verweigerung jeder Beförderung von Schriftstücken durch die Bestellanstalt im Buchhändlerhause,

(laut Vereinbarung mit dem Vereine der Buchhändler zu Leipzig).

5. Einstellung der Sortimentslieferung seitens der Mitglieder des Vereins Leipziger Kommissionäre.

(§ 3 der Satzungen dieses Vereins).

6. Aufforderung im Börsenblatte, vollständige Auslieferungssperre eintreten zu lassen.

(Verleger-Erklärungen).

Das sind, abgesehen von der nur durch die Hauptversammlung zu vollziehenden Formalität der wirklichen Ausschließung eines Mitgliedes aus dem Börsenvereine, die sämtlichen sich bietenden tatsächlichen Maßregeln, und der Vorstand darf und wird sie anwenden gegen alle dem Börsenverein angehörenden oder nicht angehörenden Firmen, welche

entweder: selbst die satzungsgemäßen Verkaufsnormen geflissentlich nicht beachtet haben

(§§ 8 und 3 Ziffer 4 und 5),

oder: gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben an solche Buchhändler liefern, welche von der Benutzung der Einrichtungen und Anstalten des Börsenvereins ausgeschlossen wurden.

(§ 3 Ziffer 6).

Die Maßregeln können bei Nichtmitgliedern ohne Befragen des Vereinsausschusses auf Grund alleiniger Entschließung des Vorstandes (Satzungen Seite 10 Zeile 14 und ff.) ergriffen werden, während gegenüber Mitgliedern usw. der Vorstand erst auf Grund eines Ausschlußantrages des Vereinsausschusses beschließen darf usw. Für die Durchführung der Maßregeln Nr. 1 bis 5 kann der Vorstand volle Gewähr übernehmen. Die allgemeine unbedingte Ausführung der Maßregel Nr. 6 zu überwachen, beziehungsweise die Erfüllung der Aufforderung zu gewährleisten, ist der Vorstand außer stande; aber er darf die Erwartung aussprechen, daß wenigstens die Mitglieder des Börsenvereins — ob sie nun eine formelle Erklärung abgegeben haben oder nicht — jetzt, wo es sich darum handelt, den Eigenwillen Einzelner unter den Gesamtwillen des Börsenvereins zu bringen, an die von ihm bezeichneten Firmen absolut nichts mehr liefern und letztere dadurch zwingen werden, sich zu unterwerfen."

Gemäß der Behauptung der Klägerin haben die Beklagten nach der Änderung der Satzungen teils mittels besonderer Zirkularschreiben, so vom 20. September 1888, teils mittels Publikationen im Börsenblatte, so vom 6. Oktober und 10. (an anderer Stelle 18.) November 1888 und 22. Januar 1889 aufgefordert, der Klägerin nichts mehr zu liefern. Den Publikationen vom 10. November und 22. Januar 1889, seien noch besondere Proskriptionslisten beigefügt worden, welche den Namen der Klägerin enthielten und in den Geschäftsräumen der Verleger zur Vermeidung von Vergeßlichkeiten angebracht werden sollten. Klägerin erachtet die angewandten

Digitized by Google

Mittel, um sie den Normen des Vereins für die Rabatte zu unterwerfen, insbesondere gegen Nichtmitglieder, für unerlaubte, der Gewerbefreiheit und den guten Sitten zuwiderlaufende. Dieselben liefen auf Verrufserklärungen, durch welche ihr Gewerbebetrieb vernichtet werden sollte, hinaus. Sie bezieht sich auf die §§ 152, 153 der Reichs-Gewerbeordnung sowie, indem sie behauptet, daß die Beklagten gewußt haben, daß sich unter den zur Auslieferungssperre aufgeforderten Verlegern solche befanden, die ihr zu Lieferungen kontraktlich verbunden waren, auf § 110 des Reichs-Strafgesetzbuchs. Vor Änderung der Satzungen habe das eingeschlagene Verfahren jeder Begründung entbehrt, weil die Aufstellung von Rabattnormen gar nicht zu den Zwecken des Vereins gehört habe, nach Änderung der Satzungen habe gerade auf Grund der Änderungen das Vorgehen mit den fraglichen Maßregeln die Feststellung von Tatsachen seitens des Vereins gegen sie, welche bei Mitgliedern die Ausschließung begründen würden, zur Voraussetzung gehabt. Sei der Verein befugt gewesen, die mit ihm zu diesem Zwecke Verbundenen zur Einstellung des geschäftlichen Verkehrs mit ihr anzuhalten, so hätte er denselben privatschriftlich den Namen der Klägerin als einer gegen die Rabattnormen Handelnden aufgeben mögen, aber nicht, wie es vor der Änderung der Satzungen geschehen, durch Verteilung gedruckter Zirkulare an ca. 1500 Buchhändler, während nur 600 zu diesem Zwecke verbunden waren, und unter der Bezeichnung der Klägerin als prinzipielle Schleuderin, was trotz der geuichten Verwahrung eine ehrenrührige Bezeichnung geschäftlicher Grundsätze sei, und nicht, wie es nach der Änderung der Satzungen geschehen, im Börsenblatte, welches tatsächlich eine Verbreitung weit über den Kreis der Mitglieder hinaus habe, indem es im Jahre 1887, außer von 1333 Vereinsmitgliedern, von 1029 Nichtvereinsmitgliedern bezogen worden sei und außerdem noch vielfach in dritter und vierter Hand gelesen werde. In betreff des von ihr erlittenen Schadens führte Klägerin an, derselbe bestehe unter anderem in völliger Kreditentziehung seitens der Berufsgenossen. Die auf Grund der Bekanntmachungen des Vereins erfolgende Weigerung der Verleger, ihr den Verlag zu liefern, setze sie außerstande, das Gewerbe des Sortimenters weiter zu betreiben. Die Besteller von Büchern blieben infolge der Unmöglichkeit der Lieferung unbefriedigt und wendeten sich infolgedessen nicht mehr an die Klägerin, viele Verleger verweigerten sogar die Fortsetzungen von Werken, wodurch Kosten und Zeitverluste entständen, ein Teil der Verleger liefere nur noch mit 10 bis 15% Rabatt, im Gegensatze zu dem sonst üblichen von 25, 30, 33 1/3 und 40 %. Der Klägerin entgehe infolgedessen die Rabattdifferenz, es würden die üblichen Freiexemplare versagt und der Bezug bestimmter Werke mit dem erhöhten Rabatte bei Barzahlung sei aufgehoben. Selbst ihre Tätigkeit als Verleger und Antiquar werde beeinträchtigt, da ein Teil der Sortimenter ihre Verlagsartikel nicht mehr vertreiben wolle und Antiquare ihr weder liefern noch von ihr beziehen wollten.

Die Beklagten behaupteten, es sei auf Grund des Verhaltens der Klägerin, die öffentlich Rabatt in übermäßiger Höhe und unbestimmter Form angeboten und sich überhaupt nicht an die Satzungen des Vereins gebunden habe, nach ihrem Ausscheiden aus dem Vereine beschlossen worden, daß gegen sie Tatsachen als vorliegend zu erachten seien, welche bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschließungsverfahrens rechtfertigen würden. Sie bekämpften die Ausführungen der Klägerin, daß die angewandten Maßregeln unerlaubt seien, und beriefen sich auf einen Beschluß des Königlichen Amtsgerichts I Berlin vom 2. März 1889, inhalts welchen in der Privatklage-

Digitized by Google

sache der Klägerin, beziehentlich ihrer Inhaber, wider sie und den Buchhändler S. in Leipzig, ebenfalls Vorstandsmitglied, der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens wegen einer in der Publikation im Börsenblatte vom 12. November 1888 enthaltenen Ehrverletzung zurückgewiesen sei, weil jene Publikation zur Wahrung berechtigter Interessen geschehen und weder aus der Form noch aus den begleitenden Umständen das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgehe. Sie führten an, es sei in der Versammlung des Börsenvereins vom 11. Juni 1889 der Beschluß gefaßt worden, daß der Vorstand an die Verlegermitglieder eine Aufforderung ergehen lasse, den Sortimentern, welche von ihm nach vorangegangener Entscheidung der dazu eingesetzten sogenannten Siebener-Kommission als prinzipielle Schleuderer bezeichnet würden, nur mit verkürztem Rabatt oder gar nicht zu liefern. Die Siebener-Kommission habe in ihrer Geschäftsordnung diejenigen Grundsätze adoptiert, auf welche dann der Vorstand in seinen an die Vereinsmitglieder erlassenen Zirkularen Bezug genommen habe. Im übrigen bestritten sie die Behauptungen der Klägerin.

Die Klage wurde in erster Instanz abgewiesen und Klägerin auf die Widerklage entsprechend den Anträgen derselben verurteilt. Die Berufung der Klägerin gegen dieses Urteil wurde durch Urteil des neunten Zivilsenats des Königlich Preußischen Kammergerichts zu Berlin vom 4. März 1890 auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Das Gericht erster Instanz nahm an, Beklagte hätten dem Börsenvereine zustehende Rechte ausgeübt und die hierbei einzuhaltenden Grenzen nicht überschritten. Das Berufungsgericht führte aus:

Daß Klägerin durch das Vorgehen der Beklagten geschädigt sei, könne nicht bezweifelt werden. Auch sei dieser Schaden durch ein vorsätzliches Handeln der Beklagten herbeigeführt. Es komme daher nur darauf an, ob das Handeln der Beklagten sich als widerrechtlich darstelle. Es sei in dieser Hinsicht zunächst die Behauptung der Klage verfehlt, daß die getroffenen Maßregeln der Gewerbeordnung und den guten Sitten zuwiderliefen. Die §§ 152, 153 der Gewerbeordnung könnten keine unmittelbare Anwendung finden, da sie sich auf Verbindungen gewerblicher Arbeiter zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen bezögen. Eine Ausdehnung auf ganz andere Verhältnisse sei nicht statthaft. Das Gesetz statuiere die Freiheit des Gewerbes nur von rechtlichen, nicht auch von tatsächlichen Beschränkungen. § 4 desselben Gesetzes habe nur die früheren ausschließlichen Gewerbeberechtigungen aufgehoben, erkläre aber nicht ein tatsächliches Verhalten, wie das vorliegende, für rechtswidrig, zumal wenn es den Gewerbebetrieb eines anderen nur erschwere, nicht unmöglich mache. Die Zulässigkeit von Verbindungen, wie vorstehende, stehe mit dem Prinzipe der Gewerbefreiheit nicht nur nicht in Widerspruch, sondern ergebe sich gerade aus demselben. Der Klägerin werde die Innehaltung bestimmter Preise dadurch nicht aufgenötigt. Die getroffenen Maßnahmen ließen ihr ihren Gewerbebetrieb völlig frei, auch in bezug auf die Rabattgewährung. Es komme nur darauf an, ob sie ein Recht habe, von den ergriffenen Maßregeln verschont zu bleiben. Von diesen Maßregeln beträfen die zu 1 bis 4 nur Erleichterungen und Vergünstigungen, welche für die Vereinsmitglieder geschaffen wären, deren Verwirkung mit dem Verluste der Mitgliedschaft der Verein also gewiß eintreten lassen könne. Wenn im Anschlusse hieran auch die Mitglieder des Vereins Leipziger Kommissionäre nach den für diesen Verein geltenden Bestimmungen

Digitized by Google

der Klägerin ihre Dienste versagt haben (Maßregel 5), so seien die Beklagten dafür nicht verantwortlich zu machen. Dasselbe gelte von Maßregel 6. Wenn der Vorstand an die Verleger die Aufforderung erlassen habe, der Klägerin nichts mehr zu liefern, so könne sich diese auch hierüber nicht beschweren. Denn die Nichtlieferung sei Sache der freien Entschließung der einzelnen Verleger gewesen und, wenn dadurch der Klägerin ein Vorteil entging, so hatte sie doch auf denselben keinen Anspruch. Es habe für sie nur eine rechtlich nicht geschützte Aussicht bestanden, daß die Verleger den Geschäftsverkehr mit ihr fortsetzten, und deshalb sei die Aufforderung, in Zukunft diesen Verkehr einzustellen, keine widerrechtliche gewesen. Wenn einige der Verleger, die aufgefordert wurden, der Klägerin kontraktlich zur Lieferung verbunden waren, so sei darin gewiß keine Schädigung enthalten, da Klägerin alsdann Zwang ausüben konnte. Eine strafbare Aufforderung zum Ungehorsam liege, auch wenn dies Beklagte gewußt hätten, nicht vor. Auch wenn die Bezeichnung als Schleuderfirma eine Beleidigung enthalte, so sei die behauptete Benachteiligung der von den Beklagten gegebenen Darstellung des geschäftlichen Gebarens der Klägerin und der Aufforderung, nicht mehr zu liefern, nicht aber jener Bezeichnung beizumessen. Auch hätte das Verhalten der Beklagten die Klägerin nur insofern geschädigt, als es die Veranlassung für die Buchhändler war, die geschäftlichen Beziehungen mit ihr abzubrechen. Es handle sich also nur um einen mittelbar durch die Ehrenkränkung herbeigeführten Schaden, der gemäß §§ 131,3 Teil I Titel 6 des Allgemeinen Landrechts nicht zu ersetzen sei. Die Behauptung, daß die Maßregeln in den früheren Satzungen keinen Anhalt gehabt hätten, könne in dieser Allgemeinheit und bei der Nichtvorlegung der älteren Satzungen und da Beklagte vor dem Jahre 1885 noch nicht Vorstandsmitglieder gewesen, nicht beachtet werden. Aber auch hier komme in Betracht, daß Klägerin, die sich an den Beschluß nicht gebunden habe, auch keinen Anspruch auf dessen Vergünstigungen und auf Schonung ihres die Interessen der anderen schädigenden Geschäftsbetriebes gehabt habe.

Gegen dieses Urteil hat Klägerin und Widerbeklagte die Revision mit dem Antrage eingelegt, nach dem von ihr in betreff des Schadensersatzes gestellten Antrage in der Berufungsinstanz unter Aufhebung des Berufungsurteils in betreff des Schadensersatzes zu erkennen. Beklagte und Widerkläger beantragten die Zurückweisung der Revision.

Die Sache ist in die Vorinstanz zurückverwiesen worden und zwar aus folgenden

Gründen:

Die Revision, welche sich lediglich gegen die erfolgte Abweisung des Schadensanspruchs in Höhe von 2100 ℳ und die entsprechende Verurteilung der Klägerin auf die diesen Anspruch betreffende Widerklage richtet, mußte für begründet erachtet werden.

Klägerin fordert entsprechend dem Zusammenhange, in welchem der Schadensanspruch zu dem nicht mehr in Betracht kommenden weiteren Klaganspruch auf Untersagung gewisser Veröffentlichungen gestanden hat, Ersatz des Schadens, der ihr durch diese Veröffentlichungen, welche von den Beklagten in Gemeinschaft mit noch anderen Personen bewirkt worden, zugefügt worden sei. Wäre die in den Instanzen ungeprüft gebliebene Ausführung der Beklagten richtig, daß, weil sie diese Veröffentlichungen in ihrer auch in denselben kundgegebenen Stellung als Mitglieder des Vorstandes des Börsen-

Digitized by Google

vereins der Deutschen Buchhändler zu Leipzig entsprechend dem satzungsgemäßen Zwecke dieses Vereins und den Satzungen vorgenommen hätten, für dieselben und ihre Wirkungen auch nur dieser Verein und nicht sie selbst in Anspruch genommen werden könnten, so würde, sofern in der Tat entsprechend den Satzungen des Vereins gehandelt worden war, die Revision unbegründet sein, ohne daß es einer Prüfung der Gründe des Berufungsurteils bedurfte. Allein jener Ausführung war nicht beizupflichten. Es handelt sich um behauptete Schadenszufügungen außerhalb eines Vertragsverhältnisses. Die Beklagten sollen die Klägerin in ihren berechtigten Ansprüchen auf Achtung ihrer Persönlichkeit, ihres Geschäftsbetriebs und der Freiheit ihrer gewerblichen Betätigung gekränkt haben. Mögen solche Handlungen in dieser Wirkung auch der juristischen Person, als deren Organ die Handelnden aufgetreten sind, zuzurechnen sein, wenn sie innerhalb des satzungsgemäßen Betätigungsgebiets der juristischen Person liegen, so folgt daraus nicht, daß sie nur dieser zuzurechnen sind und daß die tatsächliche Urheberschaft der mit Zurechnung handelnden physischen Personen in bezug auf die sich hieraus ergebende Verantwortlichkeit unberücksichtigt bleiben kann. Auf dem Gebiete des Privatrechts kann die Verantwortlichkeit für ein rechtswidriges Handeln nicht durch die Berufung auf einen Auftrag oder eine Stellung als Organ abgelehnt werden. Diese Auffassung entspricht auch dem auf den Börsenverein der Deutschen Buchhändler zu Leipzig anwendbaren, für das Königreich Sachsen geltenden Gesetze, betreffend die juristischen Personen, vom 15. Juni 1868 (Königlich Sächsische Gesetzsammlung von 1868 Seite 315 ff.), vergl. § 27 Abs. 5 und § 75.

Das Berufungsgericht nimmt nun selbst an, daß Klägerin durch das Vorgehen der Beklagten geschädigt und daß dies vorsätzlich geschehen ist. Es stellt sodann zutreffend die Frage, ob diese Schädigung eine widerrechtliche ist. Bei der Verneinung dieser Frage stehen im Vordergrunde die Erwägungen, daß der auf Unterwerfung der Klägerin unter die Rabattnormen des Vereins gerichtete Zweck deshalb nicht widerrechtlich sei, weil der Klägerin ihr Gewerbebetrieb auch in bezug auf die Art der Rabattgewährung freigelassen, nicht unmöglich gemacht, sondern nur erschwert, ihr die Innehaltung bestimmter Preise nicht aufgenötigt worden, und ferner, daß das angewandte Mittel der Aufforderung an die Verleger, der Klägerin nichts mehr zu liefern, nicht widerrechtlich sei, weil Klägerin gegen die Verleger keinen Rechtsanspruch, sondern nur eine rechtlich nicht geschützte Aussicht darauf, daß sie den Verkehr mit ihr fortsetzten, gehabt habe.

Das Berufungsurteil macht nicht ersichtlich, auf welche Tatsachen hin es geglaubt hat, annehmen zu dürfen, daß eine bloße Erschwerung des Gewerbebetriebs im Gegensatze zu dessen Vereitelung und deshalb nur ein Anreiz, nicht eine wirkliche Nötigung zur Unterwerfung unter die Rabattnormen des Vereins — wenn man den Gegensätzen folgen will, welche das Berufungsgericht anscheinend als erhebliche aufstellt — beabsichtigt worden sei. Insbesondere aber kann die Auffassung nicht für zutreffend erachtet werden, welche den nach den natürlichen Verhältnissen und Beziehungen des gewerblichen Lebens berechtigten Erwartungen eines Gewerbetreibenden, insbesondere was seine Versorgung mit den Erzeugnissen, die er für seinen Gewerbebetrieb braucht und die am Markte sind, anlangt, deshalb den Rechtsschutz versagt, weil es sich dabei noch um keine durch Rechtsgeschäft erworbenen Güter handle, und welche deshalb Untergrabungen jener Beziehungen eines bestimmten Gewerbetreibenden, die nicht lediglich die Wirkungen eines Wettbetriebes sind, sondern auf gefissent-

Digitized by Google

lichen, solche Untergrabung unmittelbar anstrebenden Veranstaltungen beruhen, für die Rechtsordnung als indifferent erachtet, solange nicht dadurch noch daneben ein im Sinne des Privatrechts erworbenes Gut oder etwa ein Strafgesetz verletzt wird.

Eine tatsächliche Feststellung, daß es an den hier gekennzeichneten Voraussetzungen für die Annahme einer Rechtswidrigkeit fehle, setzt eine eingehendere Vergegenwärtigung des komplizierten Sachverhalts voraus, als stattgefunden hat.

Eine Beurteilung desselben kann zurzeit nur an der Hand der klägerischen Behauptungen stattfinden. Die sich auf die Person der Klägerin beziehenden Kundgebungen, in welchen diese die Ursache ihres Schadens findet, liegen, abgesehen von der in die Zeit vor der entscheidenden Änderung der Vereinssatzungen fallenden vom 18. November 1885, noch nicht vor und es wird bei der erforderlichen weiteren Verhandlung der Sache auf deren Vorlegung oder doch auf Mitteilung ihres Wortinhaltes seitens der Klägerin bei Vermeidung ihrer Nichtbeachtung hinzuwirken sein.

Dieselben stehen indessen mit den vorausgegangenen allgemeinen Festsetzungen in den Vereinssatzungen und den sonstigen allgemeinen Maßnahmen des Vereins, wie sie von der Klägerin behauptet und zum Teil durch die eingereichten neuen, am 25. September 1887 beschlossenen Satzungen sowie durch die Kundgebung des Börsenvereinsvorstandes vom 13. Dezember 1888 im Börsenblatte vom 17. Dezember 1888 über die dem Vereine für die Bekämpfung der gegen die Rabattnormen Handelnden zu Gebote stehenden Machtmittel belegt sind, in so engem Zusammenhange, daß, wenn auch Klägerin den Grund ihrer Verletzung in den ihre Person namentlich bezeichnenden Kundgebungen findet, dieselben notwendig zum Verständnisse dieser Kundgebungen und zur Würdigung ihrer Bedeutung herangezogen werden und als in diesem Sinne von Klägerin in Bezug genommen gelten müssen.

Bei der Beurteilung selbst stehen die Maßnahmen und Kundgebungen, welche nach der Veränderung der Satzungen im Jahre 1887 stattgefunden haben, nach der prinzipiellen Bedeutung des mittels dieser Satzungsänderungen adoptierten Systems im Vordergrunde.

Dabei erscheint es zunächst angezeigt, gewissen Ausführungen der Klägerin gegenüber, nach welchen in der Verfolgung des Zweckes des Börsenvereins, die Einhaltung bestimmter Normen für den Kundenrabatt seitens sämtlicher Gewerbsgenossen zu erwirken, schon an sich eine rechtswidrige Beeinflussung der freien Preisbildung, auf welche der Konsument ein Recht habe, sowie eine Beeinträchtigung der Gewerbefreiheit und somit eine Verletzung der öffentlichen Ordnung oder auch der guten Sitten liegen soll und von einem „Ringe“ gesprochen wird, hervorzuheben, daß solche Gesichtspunkte zutreffend sein möchten, wenn es sich um eine Vereinigung von Personen handelte, welche wegen eines spekulativen Zweckes dieser einzelnen die Beherrschung des Marktes für eine Ware und die Unterbindung freier Betätigung wirtschaftlicher Kräfte, welche sich diesem Zwecke entgegenstellen könnten, zum Gegenstande hat. Von solchen Verbindungen sind aber Vereinigungen von Gewerbsgenossen zu dem in gutem Glauben verfolgten Zwecke, einen Gewerbebetrieb durch Schutz gegen Entwertung der Gewerbserzeugnisse und die sonstigen aus Preisunterbietungen einzelner hervorgehenden Nachteile lebensfähig zu erhalten, durchaus zu unterscheiden. Aus dem Prinzipe der Gewerbefreiheit folgt keine Unantastbarkeit des freien Spieles wirtschaftlicher Kräfte in dem Sinne, daß den Gewerbetreibenden der Versuch untersagt wäre, im Wege genossenschaftlicher

Digitized by Google

Selbsthilfe die Betätigung dieser Kräfte zu regeln und von Ausschreitungen, die für schädlich erachtet werden, abzuhalten. Ob dabei solchen Vereinbarungen für die Geltendmachung der von den Mitgliedern zur Bestärkung der Erfüllung ihrer Verpflichtungen übernommenen eventuellen Strafleistungen der Rechtsschutz zu gewähren oder zu versagen wäre (vergl. im ersteren Sinne Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts zu München vom 7. April 1888 in Wengler (Francke), Archiv für zivilrechtliche Entscheidungen, Neue Folge 11. Jahrgang 1890 S. 404 ff., auch abgedruckt in Seuffert, Blätter für Rechtsanwendung 53. Jahrgang S. 199), ist eine für sich bestehende Frage, die hier zu erörtern kein Anlaß vorliegt. Aus einem passiven Verhalten der Rechtsordnung gegenüber solchen das Zusammenhalten der Vereinigungen bezweckenden Gedingen folgt keine Unerlaubtheit der Vereinigung selbst, wie denn auch der § 152 der Reichsgewerbeordnung für die Verhältnisse, auf die er sich bezieht, zwischen beiden scharf unterscheidet.

Den von dem Börsenverein in bezug auf den Kundenrabatt verfolgten Zweck als einen durchaus erlaubten und keineswegs mit den oben gegenübergestellten Zwecken auf eine Linie zu stellenden anzusehen, kann einem Bedenken um so weniger unterliegen, als entsprechend der historischen Entwickelung des Buchhandels in Deutschland die Regelung der Rabattfrage im Sinne der Aufstellung und Durchführung eines einheitlichen Kundenrabatts von jeher bei den Anläufen zu genossenschaftlichen Bildungen wie bei Verwirklichungen solcher als ein Bedürfnis hingestellt worden ist (vergl. Schürmann, Organisation und Rechtsgewohnheiten des Deutschen Buchhandels T. 1 die Entwickelung des deutschen Buchhandels S. 56, 147; 161 ff.), der Börsenverein aber innerhalb des deutschen Buchhandels als der vorzugsweise Vertreter der Gesamtinteressen desselben anerkannt wird und die von ihm in das Leben gerufenen Verkehrseinrichtungen für den gesamten Geschäftsbetrieb den Mittelpunkt bilden.

Was nun die für den gekennzeichneten Zweck in der Richtung auf Nichtmitglieder — und als Nichtmitglied ist Klägerin zu erachten, da der eine Mitinhaber vor den gegen sie getroffenen Maßregeln aus dem Börsenverein ausgetreten war, was übrigens die Satzungen ausdrücklich gestatten (§ 7 Ziffer 2) und was wegen der umfassenden Änderung der Satzungen, durch welche den Mitgliedern neue Verpflichtungen auferlegt wurden, wohl auch unverschränkt bleiben mußte — getroffenen Festsetzungen in den neuen Satzungen anlangt, so lassen sich weder die Festsetzung, daß Nichtmitgliedern sowohl, wenn sie selbst beim Verkaufe die festgesetzten Rabattgrenzen nicht einhalten, wie auch, wenn sie an andere jene Grenzen nicht Einhaltende gegen den Willen des Verlegers dessen Verlag liefern, die Benutzung aller Vereinsanstalten und Vereinseinrichtungen versagt wird, noch die fernere Festsetzung, daß die Vereinsmitglieder an solche Personen gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben nicht liefern dürfen und im Übertretungsfalle mittels Ausschlusses aus dem Vereine selbst in die Lage von Personen treten, denen die Benutzung der Vereinsanstalten versagt ist und gegen den Willen des Verlegers nicht geliefert werden soll, beanstanden. In dieser Beziehung ist von Belang, daß die Fassung des § 3 Ziffer 6 „gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben pp. nicht zu liefern" ein Verständnis rechtfertigt, wonach es von der freien Entschließung des Verlegers, auch wenn er Vereinsmitglied ist, abhängen soll, ob sein Verlag für die den aufgestellten Vorschriften Zuwiderhandelnden gesperrt sein soll, sodaß die in der Ziffer 6 von den Mitgliedern übernommene Verpflichtung nur dahin geht, für solchen nach dem freien Willen des

Digitized by Google

Verlegers gesperrten Verlag sich der Vermittlung indirekten Bezugs zu enthalten. Daß aber Nichtmitglieder und Mitglieder, welche wegen Verletzung übernommener Verpflichtungen aus dem Verein ausgeschlossen werden, keinen Genuß der dem Vereine gehörigen Einrichtungen und Anstalten haben sollen, erscheint natürlich. Nun ergibt sich aber aus diesen Festsetzungen noch nichts über die Mittel, welche der Verein anwendet, um die übernommenen Verpflichtungen der Mitglieder gegen das einzelne als zuwiderhandelnd erachtete Nichtmitglied zur Realisierung zu bringen und außerdem kommen noch Maßregeln in Betracht, welche der Verein vornimmt, ohne daß sie in den Satzungen besonders vorgesehen sind.

In ersterer Beziehung ergibt sich aus den Satzungen, daß neben dem besonderen Ausschlußverfahren gegen Mitglieder wegen geflissentlicher Nichtbeachtung übernommener Verpflichtungen eine ausdrückliche Ausschlußerklärung seitens des Vorstandes in bezug auf Nichtmitglieder vorgesehen ist, sofern gegen letztere Tatsachen vorliegen, welche bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschließungsverfahrens nach sich ziehen würden. Auf diesem Wege werden die einzelnen Personen gekennzeichnet, welche zu der Kategorie gehören, der die Benutzung der Verkehrsanstalten zu versagen und gegen welche die von den Mitgliedern nach § 3 Ziffer 6 übernommene Lieferungsenthaltung stattzufinden hat. Die erfolgte Ausschließung wird nach § 10 von dem Vorstande durch das Börsenblatt bekannt gemacht.

Was aber die Maßregeln anbetrifft, welche, abgesehen von den Satzungen, in Betracht kommen, so bezeichnet als solche die Bekanntmachung vom 13. Dezember 1888 in ihrer Wiedergabe des Schreibens des Vereinsvorstandes an den Vorstand des Vereins der Buchhändler zu Leipzig vom 7. Dezember 1888 unter Benennung als Maßregeln „auf Grund besonderer Abkommen“ 4. die Verweigerung jeder Beförderung von Schriftstücken durch die Bestellanstalt im Buchhändlerhause (laut Vereinbarung mit dem Vereine der Buchhändler zu Leipzig), 5. die Einstellung der Sortimentslieferung seitens der Mitglieder des Vereins Leipziger Kommissionäre (§ 3 der Satzungen dieses Vereins), 6. die Aufforderung im Börsenblatte, vollständige Auslieferungssperre eintreten zu lassen (Verleger-Erklärungen). Was die Maßregel zu 5 anlangt, so kann es hiernach nicht für richtig erachtet werden, wenn das Berufungsgericht dieselbe deshalb für unbeachtlich erklärt, weil die Beklagten dafür nicht verantwortlich zu machen seien, wenn der Verein Leipziger Kommissionäre entsprechend seinen Satzungen der Klägerin seine Dienste versagt habe. Es fragt sich vielmehr, ob nicht, ebenso wie es für die Beförderungsweigerung der Bestellanstalt, bei der als Grund die Vereinbarung mit dem Börsenverein angegeben ist, anzunehmen ist, die Einstellung der Sortimentslieferungen gegenüber den dem Zwecke des Börsenvereins Entgegenhandelnden Gegenstand der Satzungen des Kommissionärvereins gerade auf Betreiben des Börsenvereins geworden ist, wofür zunächst die Bezeichnung dieser Einstellung als auf Grund besonderen Abkommens beruhend spricht.

Welchen Inhalt die bei der Maßregel 6 in bezug genommenen Verlegererklärungen gehabt haben, steht nicht fest. Anscheinend sind es — vielleicht durch Betreiben des Vereins erzielte — Erklärungen wie die, deren Inhalt das Zirkular vom 18. November 1885 dahin wiedergibt, daß von den betreffenden Verlegern die Verpflichtung übernommen worden, Sortimentern, welche ihnen der Vorstand als prinzipielle Schleuderer bezeichnen werde, gar nicht oder nur mit beschränktem

Digitized by Google

Rabatte zu liefern. Unter der Maßregel 6 kann nach ihrer Bezeichnung und im Hinblick auf den vorletzten Absatz des die einzelnen Maßregeln aufführenden Schreibens vom 7. Dezember 1888, in dem es heißt: „er — der Vorstand — darf die Erwartung aussprechen, daß wenigstens die Mitglieder des Börsenvereins — ob sie nun eine formelle Erklärung abgegeben haben oder nicht — jetzt pp. an die bezeichneten Firmen absolut nichts mehr liefern und letztere dadurch zwingen werden, sich zu unterwerfen," nur eine Aufforderung verstanden werden, wonach alle Verlegermitglieder, auch soweit sie bisher keine Verpflichtung übernommen hatten, sich der Lieferung ihres Verlags und alle Sortimentermitglieder sich der Lieferung jedes Verlags, gleichviel ob der betreffende Verleger ihn durch Abgabe einer Erklärung an den Börsenverein gesperrt hatte oder nicht, an die gegen die Rabattnormen Handelnden enthalten sollten. Von diesen in jenem Schreiben aufgeführten, als „Machtmittel" des Börsenvereins bezeichneten Maßregeln heißt es in demselben, daß der Vorstand sie „säumlich anwenden werde und dürfe gegen alle dem Börsenverein angehörenden oder nicht angehörenden Firmen, welche entweder selbst die satzungsgemäßen Verkaufsnormen geflissentlich nicht beachtet haben (§§ 8 und 3 Ziffer 4 und 5) oder gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben an solche Buchhändler liefern, welche von der Benutzung der Einrichtungen und Anstalten des Börsenvereins ausgeschlossen wurden (§ 3 Ziffer 6)." Danach werden also gegen die indirekten Verlagsbezug wider den Willen des betreffenden Verlegers Vermittelnden — Mitglieder wie Nichtmitglieder — als Machtmittel auch die Leistungseinstellungen der Bestellanstalt wie des Vereins der Kommissionäre und die Aufforderung an die Vereinsmitglieder im Börsenblatte zu völliger Auslieferungssperre in Anspruch genommen, während in den Satzungen den Mitgliedern nicht auferlegt ist, diese Maßregeln bei Verletzung ihrer Pflichten über sich ergehen zu lassen.

Diese Tatsachen muß man sich vergegenwärtigen, um die Behauptungen der Klägerin in betreff der sie betreffenden Veröffentlichungen in ihrer vollen Tragweite verstehen und in bezug auf ihre Erheblichkeit würdigen zu können.

Diese Behauptungen gehen für die Zeit nach Einführung der neuen Satzungen dahin, daß in fortgesetzten Kundgebungen des Vorstandes des Börsenvereins im Börsenblatte, welches zurzeit von 1333 beziehentlich 1418 Mitgliedern und 1066, beziehentlich 1029 Nichtmitgliedern bezogen worden sei, der Vorstand aufgefordert habe, der Klägerin nichts mehr zu liefern, und daß zum Teil den für die Mitglieder bestimmten Exemplaren des betreffenden Börsenblatts Listen, welche den Namen der Klägerin enthielten, beigefügt worden seien, damit die Mitglieder für die Ausführung der Lieferungssperre das Verzeichnis der Namen der Gesperrten stets zur Hand hätten.

Diese behauptete Aufforderung, nichts zu liefern, ist im Sinne behaupteter Betätigung der Maßregel 6 der Kundgebung vom 7./13. Dezember 1888 aufzufassen. Dabei darf wegen der Bezugnahme auf die Satzungen des Börsenvereins wie auf die Kundgebung vom 7./13. Dezember 1888 über die Machtmittel des Vereins und der Darstellung der gesamten Maßnahmen des Vereins als zugleich behauptet angesehen werden, daß in jenen Kundgebungen Klägerin als Firma bezeichnet worden sei, gegen welche Tatsachen vorlägen, die bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschließungsverfahrens nach sich ziehen würden. Ferner kann es sich fragen und würde eventuell durch Ausübung des Fragerechts aufzuklären sein, ob

Digitized by Google

nicht als behauptet anzusehen ist, daß jene Kundgebungen, sei es für sich allein oder in Verknüpfung mit vorausgegangenen Bekanntmachungen, dem Leser den Eintritt aller derjenigen Nachteile für die Person der Klägerin zum Bewußtsein brachten, welche die Satzungen und die vom Börsenvereine geschlossenen Abkommen vorsahen, und ferner, daß die Kundgebungen zugleich Mitglieder wie Nichtmitglieder für den Fall der Vermittelung indirekten Verlagsbezugs an die Klägerin mit den gleichen Maßregeln, wie die in den Kundgebungen gegen Klägerin betätigten, bedrohten.

Diese behaupteten Tatsachen sind unter drei verschiedenen Gesichtspunkten erheblich.

Ist in der Tat seitens des Vorstandes des Börsenvereins an seine Mitglieder die Aufforderung ergangen, an die Klägerin überhaupt nichts mehr zu liefern, und ist diese Aufforderung in dem bereits gekennzeichneten Sinne zu verstehen, so ist nicht abzusehen, wie dieser Maßregel die Bedeutung einer unter Erfolg versprechenden Umständen vorsätzlich bewirkten Veranstaltung, um der Klägerin den Betrieb des Sortimentsbuchhandels überhaupt unmöglich zu machen, abgesprochen werden kann. Vermochte Klägerin Verlagsartikel überhaupt nicht mehr zu erlangen, so konnte sie solche auch nicht mehr vertreiben. Daß die Aufforderung sich nur an die Vereinsmitglieder richtete, rechtfertigt es nicht, diese Auffassung mit dem Hinweise darauf, daß danach noch Gewerbsgenossen verblieben, an welche die Aufforderung nicht gerichtet war, sodaß Klägerin immer noch von diesen Bücher beziehen konnte, abzulehnen. Dem Börsenverein, einem Vereine mit nicht geschlossener Mitgliederzahl, mußte nach seiner ganzen Tendenz daran liegen, möglichst viele Gewerbsgenossen für seine Zwecke zu vereinigen und die Zahl der denselben Entgegenhandelnden möglichst zu vermindern. Je geringer die Zahl der letzteren wurde, desto vollkommener wirkte es gegen dieselben, wenn die übrigen der Aufforderung zur Sperre entsprachen. Die Beurteilung kann demnach nicht eine nach dem Maße fortschreitenden Gelingens der Lahmlegung des Geschäftsbetriebes verschiedene sein. Vielmehr kann es nur darauf ankommen, ob die Veranstaltung überhaupt zur Herbeiführung des Erfolges geeignet ist. Bei dieser Prüfung ist der Umstand, daß die Mitglieder der Aufforderung zu völliger Lieferungssperre nachzukommen nach den Satzungen nicht verpflichtet waren, nicht erheblich, sofern nur nach der autoritativen Stellung, welche der Börsenverein tatsächlich einnahm, eine erhebliche Wirkung seiner Aufforderung zu gewärtigen war. Wenn auch diese Unterbindung des Geschäftsverkehrs der Klägerin nur als Mittel für den Zweck der Einhaltung der vom Vereine normierten Verkaufspreise seitens derselben gewollt war, so war sie doch eben als eine dauernde gewollt, so lange nicht Klägerin sich in irgend einer — bisher nicht zur Erörterung gekommenen — für die zukünftige Einhaltung jener Preise Gewähr bietenden Weise den Vereinsnormen unterwarf. Ein solches Handeln kann, sofern das Verhalten der Klägerin, gegen welches es gerichtet war, weder rechtswidrig noch unsittlich war, nicht für berechtigt erachtet werden.

War auch, wenn einmal der Börsenverein in bezug auf den Kundenrabatt seinen Zweck als einen erlaubten verfolgen konnte, die Bekämpfung der denselben Entgegenhandelnden seine naturgemäße Aufgabe, so wird dem Gesichtspunkte, daß denselben danach doch auch Mittel zu solchem Kampfe zur Verfügung stehen müßten, schon in weitem Maße Rechnung getragen, wenn als nicht zu beanstandende Mittel des Kampfes neben dem Ausschlusse der zu Bekämpfenden von den Vereinsanstalten und Vereinseinrichtungen die satzungsgemäße und durch die even-

Digitized by Google

tuelle Strafe des Ausschlusses und der Behandlung gleich den zu Bekämpfenden bestärkte Verpflichtung der Mitglieder, denselben gegen den Willen der Verleger den Bezug ihres Verlags nicht zu vermitteln, sowie das etwaige Betreiben der Erlangung von Verlegererklärungen seitens des Vereins, wonach die Verleger ihren Verlag nicht oder nur mit verkürztem Rabatte den zu Bekämpfenden zukommen zu lassen erklärten, erachtet werden. Für die Nichtbeanstandung dieser Kampfesmittel ist, was ihre Verschärfung durch eine eventuelle Betreibung der Verlegererklärungen anlangt, die Voraussetzung ausschlaggebend, daß die durch das Provozieren solcher Erklärungen geschehene Einwirkung nicht auf die Lieferungssperre im Gegensatze zur Lieferung mit Rabattverkürzung gerichtet, sondern die Wahl in dieser Beziehung in das Gutdünken der Verleger gestellt war. Hier entspricht das Mittel im wesentlichen dem verfolgten Zwecke. Klägerin unterbietet, wie behauptet ist, andere Sortimentsbuchhandlungen beim Absatze der Bücher. Deshalb betreibt es der Verein, daß die Verleger ihr, bis sie dies unterläßt, nur mit entsprechender Rabattverkürzung liefern. Nun mag dieses System des Kampfes Unvollkommenheiten haben und es mag für den verfolgten Zweck von vollkommenerer Wirkung sein, wenn dem Entgegenhandelnden überhaupt jeder buchhändlerische Vertrieb unmöglich gemacht wird. Wenn es sich aber nicht um Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs handelt, sondern ein frei gewählter, wenn auch durchaus erlaubter und vielleicht sogar löblicher Zweck verfolgt wird, so kann selbst der Umstand, daß ein bestimmtes Mittel sich als das allein wirksame für den Zweck erweist, die Wahl dieses Mittels nicht rechtfertigen, wenn dieses ein rechtsverletzendes ist. In Veranstaltungen, mit welchen in für einen Erfolg geeigneter Weise vorsätzlich darauf abgezielt wird, einem Gewerbetreibenden die Möglichkeit seiner Versorgung mit den Erzeugnissen, die er für seinen Gewerbebetrieb nicht entbehren kann, und die auch, für den Eintritt in den Verkehr bestimmt, in einem für das Bedürfnis zureichenden Maße vorhanden sind, gänzlich zu verschließen, liegt, soweit sie ganz oder teilweise Erfolg haben, eine rechtswidrige Vermögensbeschädigung. Freilich sind die den natürlichen Verhältnissen entsprechenden Erwartungen keine erworbenen Vermögensstücke. Aber die Erhaltung und Nutzbarmachung eines Gewerbevermögens beruht zu einem wesentlichen Teile darauf, daß natürliche Beziehungen des gewerblichen Lebens die natürlichen Wirkungen, die sich für alle gleichmäßig zu vollziehen pflegen, äußern. Wenn nun jemand diese natürlichen Wirkungen geflissentlich in anderer Weise als durch Betätigung eines Konkurrenzbetriebes zum Nachteil eines bestimmten Gewerbetreibenden in der Absicht, dessen Gewerbebetrieb zu untergraben, verhindert und dadurch dessen Gewerbevermögen eine Beeinträchtigung erfährt, so liegt eine vorsätzliche rechtswidrige Vermögensbeschädigung vor. (Vergl. § 8 Teil I Titel 6 des Preußischen Allgemeinen Landrechts, §§ 116, 121, 773, 774 des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuchs.) Rechtswidrig ist dieselbe, sobald der Beschädigende dazu kein Recht hat. Das in der Konkurrenzberechtigung liegende Recht, mittels des eigenen Konkurrenzbetriebes in solche Beziehungen einzugreifen, kommt hier nicht in Frage, da die getroffenen Veranstaltungen keine der Klägerin ihre Beziehungen abwendig machenden Handlungen eines Konkurrenzbetriebes sind.

Der zweite Gesichtspunkt ist der, daß bei Unterstellung der Kundgebung im Börsenblatte, daß gegen Klägerin Tatsachen vorlägen, welche bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschlußverfahrens nach sich ziehen würden, ferner einer sich anschließenden Kundgebung aller sich hieran knüpfenden Folgen, also des Ausschlusses von der

Digitized by Google

Benutzung aller Vereinsanstalten und Vereinseinrichtungen, des Ausschlusses aller Geschäftspapiere der Klägerin von der Bestellanstalt, der Sortimentslieferungsenthaltung des Vereins Leipziger Kommissionäre, sei es nun speziell jeder einzelnen Folge oder im Wege eines zusammenfassenden Hinweises, und endlich der Aufforderung zur vollständigen Lieferungssperre unter Mitteilung entsprechender Namenslisten an die Mitglieder, das Ganze sich als öffentliche Verhängung des Ausschlusses der Klägerin aus der Gemeinschaft der Gewerbsgenossen darstellen würde. Daß das Börsenblatt in erster Reihe nur für die Vereinsmitglieder bestimmt ist und daß diese doch die Namen derjenigen, welchen sie schon nach besonderen Erklärungen, beziehentlich nach den Satzungen unter Umständen Lieferung vorzuenthalten hatten, erfahren mußten, kann dabei nicht in Betracht kommen. Auch wenn man von dem Bezuge des Blattes auch durch Nichtmitglieder absieht, läßt sich bei einem Halten des Blattes seitens einer doch mindestens auf Hunderte zu veranschlagenden Mitgliederzahl, in deren Händen es für das Handlungspersonal und für Dritte zugänglich wird, nicht mehr von einer vertraulichen Mitteilung sprechen. (Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 7 S. 113, Bd. 9 S. 71, 294.) Nach Schürmann l. c. S. 305 steht das Börsenblatt, „trotzdem der Börsenverein kaum mehr als ein Viertel der vorhandenen Firmen umfaßt, allseitig in Benutzung." Daß die Kennzeichnung derjenigen Personen, gegen welche die Mitglieder entsprechend ihren Erklärungen und übernommenen Verpflichtungen verfahren sollen, nicht leicht anders als in einer für den gesamten Buchhandel unmittelbar offenkundig werdenden Art erfolgen kann, wäre eben nur die Konsequenz des eingeschlagenen Systems, welches unberechtigt wäre, wenn es eben nur in solcher Art zur Geltung gebracht werden könnte. Nach dieser Art ließe sich der Eindruck eines öffentlich verkündeten Verdikts mit Strafenverhängung nicht leugnen. Der Zulässigkeit solcher Maßregelungen widersprechen insbesondere Nichtmitglieder mit Recht. Sie verletzen das Recht auf Achtung der Person und das Ansehen des individuellen Geschäftsbetriebes, auf dessen Wahrung jeder Gewerbetreibende, solange er nicht rechtswidrig oder unsittlich handelt, einen Anspruch hat. Es ist das Charakteristische des Mittels der Achterklärung, daß der Anlaß zu derselben gegen den peinlichen Eindruck, den die Anwendung des Mittels an sich in der Hand einer ansehnlichen Körperschaft hervorruft, indem die betreffende Person als ein Gemiedener und zu Meidender gekennzeichnet wird, für die Genossen zurücktritt. Beim Gewerbetreibenden kommen aber noch ganz reale Momente in Betracht. Er wird nicht ohne Grund unansehnlich, wenn er öffentlich zu einem in den Verkehrsbeziehungen nach den verschiedensten Richtungen erheblich gehinderten Manne gemacht wird. Das Vertrauen in seine Fähigkeit, den Anforderungen von Kunden zu genügen, wird damit erschüttert. Eine unmittelbare oder analoge Anwendung des § 193 des Strafgesetzbuchs kann Anwendung finden, wenn der Verein das geschäftliche Verhalten des einzelnen Buchhändlers als unheilvoll oder rücksichtslos in Wort oder Schrift darstellt und hierbei der Geschäftsbetrieb desselben eine herabsetzende Beleuchtung erfährt. Aber das vom Vereine frei gewählte System über das Nichtmitglied zu verhängender Maßregeln, welches das Nichtmitglied zu verletzen geeignet ist, stellt nicht die Wahrnehmung berechtigter Interessen dar, welche die Rechtsverletzung ausschlösse oder für die Rechtsordnung indifferent erscheinen ließe.

Ein dritter Gesichtspunkt ergibt sich endlich bei der Unterstellung, daß die Kundgebungen des Vorstandes zugleich die Androhung an Mitglieder wie Nichtmitglieder

Digitized by Google

enthielten, daß gegen sie bei Vermittelung indirekten Verlagsbezugs an Klägerin mit gleichen Kundgebungen wie gegen diese selbst vorgegangen werden würde, sodaß auch diese alle bereits gekennzeichneten Verhängungen von Maßregeln, insbesondere die Aufforderung an die Mitglieder zu vollständiger Auslieferungssperre gegen sie, zu gewärtigen hatten.

Waren, wie oben ausgeführt, jene Maßregeln selbst gegen Klägerin in der unterstellten Art unberechtigt, so wären die Androhungen gleicher Maßregeln gegen die indirekten Verlagsbezug an die Klägerin Vermittelnden Androhungen unberechtigter Maßregeln gewesen und so ergäbe sich ein ganzes System von Einwirkungen durch Androhungen unberechtigter, aber empfindlicher Schädigungen im Gewerbebetriebe. Dies gilt zunächst von den Bedrohungen der Nichtmitglieder, die als solche durch nichts gehindert sind, Verlag, der sich in ihren Händen befindet und in bezug auf welchen ihnen beim Erwerbe desselben eine wirksame Beschränkung in betreff der Weiterveräußerung nicht auferlegt worden ist, weiter zu veräußern.

Es gilt aber auch in betreff der Bedrohungen der Mitglieder, da diese in den Vereinssatzungen eine Verpflichtung, ein Betreiben ihres Ausschlusses von dem Verkehre mit der Beitellanstalt und dem Kommissionärverein und insbesondere eine öffentliche Aufforderung, gegen sie völlige Auslieferungssperre eintreten zu lassen, im Falle ihrer Verletzung der Mitgliederpflichten zu erdulden, nicht übernommen haben und zur Erduldung der letztgedachten Maßregel sich auch nicht hätten wirksam verpflichten können, weil, wie vorher ausgeführt, darin eine Verpflichtung, sich die ganze gewerbliche Existenz untergraben zu lassen, zu finden wäre, sodaß dies Strafmittel, auch wenn es in den Satzungen festgesetzt worden wäre, nicht zu Recht hätte angewendet und ebenso nicht zu Recht hätte angedroht werden können. Ein solches System der öffentlichen Sperrung des Geschäftsverkehrs eines Gewerbsgenossen durch Bedrohung der übrigen Genossen mit gleicher Sperrung, falls sie die Sperrung gegen jenen nicht vollziehen, wäre mit der Rechtsordnung unverträglich, eben weil es auf einer Geltendmachung unberechtigten Zwanges gegen alle in Betracht kommenden Interessenten beruhte. Es würde zum Ausdrucke bringen, daß in Wahrheit der Börsenverein in bezug auf die Durchführung eines nach seiner Auffassung im Gesamtinteresse liegenden Geschäftsgrundsatzes eine Zwangs- und Strafgewalt über die sämtlichen Gewerbsgenossen gleich einer Zunft beanspruchte. Eine solche kann einer lediglich auf freier Vereinbarung beruhenden Genossenschaft, der weder Gesetz noch Privileg die Wahrnehmung allgemeiner Interessen des betreffenden Gewerbestandes übertragen haben, auch für den löblichsten Zweck nicht zugestanden werden.

Das Berufungsurteil mußte deshalb aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Besonders hervorgehoben wird dabei, daß das Revisionsgericht bei seinen Ausführungen von einem noch nicht feststehenden, sondern nur als möglich gesetzten Tatbestand ausgegangen ist und daß es auch sowohl die Satzungen des Börsenvereins, wie den Inhalt und die Tendenz der Kundgebung vom 7./13. Dezember 1888 nur gemäß einem sich aus dem Wortinhalt ergebenden Verständnis auslegen konnte, während die erheblichen Teile der betreffenden Schriftstücke Gegenstand einer eingehenden Erörterung seitens der Parteien bisher noch nicht gewesen sind. Es bleibt daher eine Veränderung der Gesichtspunkte sowie der diesseits betätigten Auffassungen entsprechend dem Inhalte der noch vorzulegenden Veröffentlichungen und erheblichen Parteiausführungen nicht ausgeschlossen.

Digitized by Google

In betreff der Veröffentlichungen vor Änderung der Vereinssatzungen geht die Behauptung der Klägerin unter Bezugnahme auf das Zirkular vom 18. November 1885 dahin, daß, obwohl damals nur 600 Firmen auf Betrieb des Börsenvereins die Verpflichtung eingegangen waren, Sortimentern, welche ihnen der Vorstand als Überschreiter der von der sogenannten Siebener-Kommission aufgestellten Normalrabatte bezeichnen werde, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern, Zirkulare des betreffenden Inhalts, in welchen Klägerin wegen der Nichteinhaltung jener Rabattsätze als prinzipieller „Schleuderer" bezeichnet war, nicht etwa bloß an jene 600 Firmen, sondern an sämtliche ca. 1500 Mitglieder des Vereins gesandt worden seien. Hier bedurfte es der Prüfung, ob diese Mitteilung davon, daß Klägerin zu denjenigen Gewerbsgenossen gehöre, welche in der angegebenen Weise zu behandeln sich 600 Genossen gebunden hätten, unter Kennzeichnung ihres geschäftlichen Verhaltens als des eines prinzipiellen Schleuderers bei Gegenüberstellung der Bestrebungen des Vereins auf Herstellung eines lebenskräftigen Sortiments die Absicht zum Ausdrucke brachte, durch Heftung eines Makels auf Klägerin bei den Nichtverpflichteten, denen die Zirkulare zugingen, den Eindruck zu erzeugen, daß es eines soliden Buchhändlers nicht würdig sei, der Klägerin anders, als es jener Verpflichtung entsprach, zu begegnen, und ob bei einem Erfolge solcher Absicht hierin eine widerrechtliche Schädigung zu finden sei. Bei solcher Fragestellung läßt sich die Bezeichnung mit dem Ausdrucke „prinzipieller Schleuderer" nicht, wie es das Berufungsgericht getan hat, aus dem Zusammenhange der als kausal betrachteten Tatsachen auslösen.

Nr. 2.

Urteil vom 24. Juni 1891 (1. Zivilsenat) in Sachen der Buchhändler M., G. und P. zu B., Beklagte und Revisionskläger, wider die Handlung M. & M. zu B., Klägerin und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Der Börsenverein der deutschen Buchhändler, zu dessen Vorstandsmitgliedern die beiden Beklagten gehört haben, erachtet es als innerhalb seiner Zwecke liegend, auf Einhaltung bestimmter Normen für das Maß des Rabatts, welches dem kaufenden Publikum zu gewähren ist, seitens der Buchhändler hinzuwirken. Er hat zu diesem Zwecke seit 1885 Maßregeln gegen Buchhändler, welche sich an diese Normen nicht kehren, beschlossen und durch seinen Vorstand zur Ausführung bringen lassen, welche nach einer seit Kantate 1888 in Wirksamkeit getretenen Veränderung der Vereinssatzungen ganz wesentlich verschärft worden sind. Durch diese Maßregeln, und zwar sowohl die vor wie nach jener Veränderung ergriffenen, erachtete sich die Klägerin, gegen welche dieselben ebenfalls gerichtet waren, in ihrem Vermögen beschädigt und sie erhob deshalb gegen die beiden Beklagten, welche sich als Vorstandsmitglieder bei jenen Maßregeln beteiligt hatten, Klage auf Ersatz des Schadens. Die Beklagten bestritten die Verpflichtung zu solchem Ersatz und beantragten widerklagend, festzustellen, daß der Klägerin kein solcher Anspruch zustehe. Nachdem zunächst in beiden Vorinstanzen die Klage abgewiesen und Klägerin nach der Widerklage verurteilt worden war, wurde das Berufungsurteil durch Urteil des Ersten Zivilsenats des Reichsgerichts vom 5. Juli 1890*) aufgehoben und die

*) Anlage Nr. 1.

Digitized by Google

Sache in bezug auf die Klage und die Widerklage zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Nunmehr hat das Berufungsgericht, zunächst die Verhandlung und Entscheidung auf den Grund des Schadensanspruchs beschränkend, durch Urteil vom 17. Februar 1891 den Schadensanspruch dem Grunde nach hinsichtlich der nach der Statutenänderung erfolgten Veröffentlichungen für gerechtfertigt, hinsichtlich der vorher erfolgten Veröffentlichungen für nicht gerechtfertigt erachtet.

Gegen dieses Urteil haben Beklagte die Revision mit dem Antrage eingelegt, dasselbe, soweit es den Anspruch für gerechtfertigt erklärt, aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil erster Instanz zurückzuweisen. Klägerin hat Zurückweisung der Revision und im Wege der Anschließung an dieselbe beantragt, den klägerischen Anspruch auch hinsichtlich der vor der Statutenänderung erfolgten Veröffentlichungen für gerechtfertigt zu erklären. Beklagte haben Zurückweisung der Anschließung beantragt.

Die Revisionen sind zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

I. Die von den Beklagten als Revisionskläger gegen das jetzige Berufungsurteil erhobenen Angriffe vermögen zu einer Aufhebung dieses Urteils nicht zu führen.

1. Dem Berufungsurteile wird vorgeworfen, daß es seine Annahme, es sei unzweifelhaft, daß die Klägerin durch die Veröffentlichungen der Beklagten in ihrem Geschäftsbetriebe sowohl im Verhältnisse zum Publikum wie zu den Verlegern, insbesondere dadurch, daß letztere ihr ihre Verlagsartikel gar nicht mehr oder nur mit verkürztem Rabatte lieferten, Nachteile erlitten habe, nicht begründet habe und daß die Annahme für eine Ersatzpflicht der Beklagten auch nicht genüge, weil es nicht auf ein Erleiden von Nachteilen, sondern auf die Zufügung eines Vermögensschadens ankomme und weil es an einer Prüfung der Frage fehle, ob dieser Schaden gerade durch diejenigen Teile des Inhalts der Veröffentlichungen hervorgerufen sei, welche das Berufungsgericht für rechtswidrig verletzend erachte.

Betrachtet man zunächst die Gesamtheit der von der Beklagten gegen Klägerin unternommenen Schritte, so konnten dieselben keinen anderen Zweck verfolgen als den, mittels derselben der Klägerin ihre gewerbliche Stellung unhaltbar zu machen, sofern sie auf ihrem Standpunkt in betreff der Rabattgewährung beharrte. Gerade durch die in diesem Falle gewollte Untergrabung oder Erschwerung ihres Gewerbebetriebes sollte sie gezwungen werden, sich den Rabattnormen des Börsenvereins zu unterwerfen. Das Berufungsgericht durfte demnach ohne weiteres, soweit dies zur Feststellung des Schadensanspruchs dem Grunde nach erforderlich war, einen wirklichen Schaden für zugefügt erachten. Nun haben allerdings die Beklagten einen Schaden nicht zu ersetzen, der für die Klägerin aus erlaubten Handlungen der Beklagten erwuchs, und das Berufungsgericht erachtet diejenigen Maßregeln für erlaubt, welche bis zum Inkrafttreten der neuen Statuten des Börsenvereins zu Kantate 1888 stattgefunden haben, während es, in Anwendung der von dem Reichsgericht in dem früheren Revisionsurteil aufgestellten Rechtsgrundsätze, in dem seitens der Beklagten nach jenem Zeitpunkte betätigten Verhalten eine Überschreitung des Erlaubten findet.

Die Sachlage bietet aber keinen Anhalt dafür, daß das seit jenem Zeitpunkt eingeschlagene Verhalten in einzelne Maßnahmen auseinanderzulegen wäre, von denen die einen im Hinblick auf die Beurteilung des früheren

Digitized by Google

Verhaltens erlaubt und nur die anderen unerlaubt wären, und daß danach eine Erörterung notwendig würde, ob nicht etwa der eingetretene Schaden auf solchen Maßregeln beruhe, wie sie bereits früher stattgefunden hatten.

Bis zur Abänderung der Statuten hatten die Beklagten bei den Verleger-Mitgliedern des Börsenvereins die Ausstellung von Erklärungen betrieben, nach welchen sich diese verpflichteten, bis auf Widerruf Sortimentern, welche ihnen der Vorstand des Börsenvereins als prinzipielle Schlenderer bezeichnen werde, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern, und sie hatten hierauf wiederholt Rundschreiben an sämtliche Mitglieder des Börsenvereins versandt, inhalts deren unter Bezeichnung der Klägerin — deren einer Mitinhaber selbst Mitglied des Börsenvereins war — als einer prinzipiellen Schleuderin namens des Vorstandes des Börsenvereins die Verleger-Mitglieder, welche eine solche Erklärung abgegeben hatten, aufgefordert wurden, gegen die Klägerin der übernommenen Verpflichtung gemäß zu verfahren. Im einzelnen war dies in der Weise geschehen, daß zunächst im Börsenblatte die Namen derjenigen Verleger, welche die Erklärung abgegeben hatten, und die Geschäftsordnung einer zur Ermittelung der Schleuderer gebildeten Kommission veröffentlicht, zugleich aber gegen die Auffassung des Begriffs des „Schleuderns" im Sinne einer Antastung der Ehre oder der Kreditwürdigkeit des so Bezeichneten Verwahrung eingelegt, vielmehr diesem Worte eine spezifische Bedeutung für den buchhändlerischen Verkehr im Sinne eines Sortimenters, welcher einen größeren als den üblichen Rabatt gewährt, beigemessen wurde und sodann nach Erlaß des ersten, die Klägerin bezeichnenden Rundschreibens in drei ferneren, von welchen zwei jene Verwahrung wiederholten, die Klägerin als Firma bezeichnet wurde, für welche die bezüglichen bisherigen Mitteilungen in Kraft blieben.

Nach dieser Zeit haben die Beklagten namens des Vorstandes des Börsenvereins fortgesetzt in Kundgebungen im Börsenblatte die Klägerin sowohl während der Mitgliedschaft des einen ihrer Inhaber, wie auch nach deren Aufhören mit Ende des Jahres 1888 mit Namen als eine Firma bezeichnet, welcher auf Grund der Satzungen des Vereins das Börsenblatt und die übrigen Drucksachen des Vereins, sowie das Recht, selbst oder durch einen Kommissionär Abrechnungen im Buchhändlerhause zu bewirken, entzogen sei und von der keine Börsenblattinserate angenommen werden durften, während entsprechend besonderen Abkommen die Bestellanstalt im Buchhändlerhause ihr jede Beförderung von Schriftstücken zu verweigern, die Mitglieder des Vereins Leipziger Kommissionäre die Sortimentslieferung an sie einzustellen hätten und im Börsenblatte die Aufforderung, gegen sie vollständige Auslieferungssperre eintreten zu lassen, zu erfolgen habe. Nach Beendigung der Mitgliedschaft des einen Mitinhabers der Klägerin wurde, offenbar zur Begründung der Fortsetzung der betreffenden Kundgebungen, als Beschluß des Vereins-Ausschusses und des Vorstandes mitgeteilt, daß gegen Klägerin Tatsachen vorlägen, welche bei Mitgliedern die Einleitung des Ausschließungsverfahrens nach sich ziehen würden. Die Beklagten haben ferner in jenen Kundgebungen sämtliche Vereinsmitglieder aufgefordert, gegen Klägerin vollständige Auslieferungssperre eintreten zu lassen und wiederholt behufs Ausführung dieser Sperre jedem Exemplare der betreffenden Nummer des Börsenblatts, welches übrigens auch an Nichtmitglieder, wenn auch nur auf Grund besonderer Genehmigung der erfolgten Bestellung durch den Vorstand, verschickt wird, zwei Listen, in welchen Klägerin mit fetter Druckschrift unter den Firmen ver-

Digitized by Google

zeichnet stand, denen nichts zu liefern sei, für das Expeditionspersonal des einzelnen Empfängers zur Vermeidung von Irrtümern seitens dieses Personals — wie es in der einen Nummer des Börsenblatts heißt, behufs Anheftung über den Expeditionspulten — beigefügt. Die Beklagten haben ferner in diesen Kundgebungen die Vereinsmitglieder auf eine satzungsgemäße Verpflichtung, sich der Vermittelung indirekten Verlagsbezugs an Klägerin zu enthalten, hingewiesen und ausgesprochen, daß sowohl gegen die Mitglieder wie auch gegen Nichtmitglieder im Falle solcher Vermittelung in gleicher Weise wie gegen Klägerin verfahren werden würde.

Betrachtet man die Gesamtheit dieser Maßregeln, so ergibt sich eine ganz wesentliche Veränderung und Verschärfung der von den Beklagten gegen Klägerin angewendeten Kampfesmittel, und daß diese auf den Gewerbebetrieb der letzteren schädigend wirken mußten, durfte vom Berufungsgericht ohne eine besondere Begründung angenommen werden. Was insbesondere die Aufforderung zu vollständiger Auslieferungssperre anlangt, so wird in den Kundgebungen der Beklagten hervorgehoben, daß gerade von dieser Sperre der entscheidende Erfolg zu erwarten sei. „An seine Mitglieder — so heißt es in der Bekanntmachung vom 21. Januar 1889 im Börsenblatte vom 22. Januar 1889 — richtet der Vorstand das Ersuchen, gegenüber obigen Firmen von einer Rabattverkürzung überhaupt abzusehen, sondern vielmehr vollständige Auslieferungssperre eintreten zu lassen, um dieselben um so schneller zur Unterwerfung zu veranlassen." In der Bekanntmachung vom 21. November 1888 — Börsenblatt Nr. 274 vom 26. November 1888 — wird gesagt: „Das Beste müssen die Vereinsgenossen selbst tun, indem sie usw. namentlich den Schleuderern und ihren Helfershelfern durch Verweigerung jedweder Auslieferung unmöglich machen, fernerhin Bücher zu beziehen und zu liefern." „Wenn die Vereinsgenossen — so heißt es in der Bekanntmachung vom 17. Dezember 1888 im Börsenblatte vom 18. Dezember 1888 Nr. 293 — den betreffenden Firmen in der Tat bis zu anderweitiger Bekanntmachung kein Blatt mehr liefern, so muß diese Auslieferungssperre im Zusammenhange mit den Vorstandsmaßregeln einen Erfolg herbeiführen." Danach mußte also die Fortführung des Gewerbebetriebs nach der Auffassung der Beklagten der Klägerin unmöglich werden. Klägerin hat aber auch dafür, daß jene Maßregeln nicht erfolglos geblieben sind, Belege beigebracht, gegen welche die Beklagten nichts Spezielles eingewendet haben. Klägerin hat 28 Erklärungen von Verlegern, an welche sie nach jener Aufforderung zur Lieferungssperre sich mit der Anfrage gewandt hatte, ob dieselben ihr überhaupt nicht oder nur mit Rabattverkürzung liefern wollten, überreicht und danach haben höchstens 9 zur Lieferung mit Rabattverkürzung sich bereit erklärt, während 19 jede Lieferung bis zu einer Aufhebung der Sperre abgelehnt haben. Ebenso hat sie auf Katalogen ihres eigenen Verlags befindliche Rücksendungsvermerke von Buchhändlern aus jener Zeit überreicht, lautend: „Für Schleuderfirmen verwende ich mich nicht," und „Wir verbitten uns die Zusendung Ihrer Prospekte" sowie: „Wollen Sie unsere Firma mit Zusendung von Zirkularen und Desideratenlisten verschonen."

Es erscheint bei solcher Sachlage nur natürlich, daß das Berufungsgericht ohne weiteres davon ausgeht, daß Klägerin hierdurch materiell — eine materielle Schädigung ist offenbar gemeint — geschädigt wurde. Nun hatten freilich die Beklagten behauptet, es habe sich trotz jener Maßregeln der Betrieb und Umsatz der Klägerin nicht nur nicht verringert, sondern, indem sie in vielfachen Publikationen sich dem Publikum gegenüber als Preis-

Digitized by Google

unterbieter kennzeichnete, bedeutend vergrößert und vermehrt, und die Beklagten stützen einen Revisionsangriff auch darauf, daß auf diese Behauptung, die im einzelnen noch näher dahin spezialisiert ist, daß Klägerin auch nach der Sperre sich die Verlagsartikel verschafft und verkauft, auch den Bedarf der Schulen in Berlin an Büchern infolge Gewährung eines Rabatts von $16^2/_3\%$ geliefert habe, und für welche Beweis auch durch Verlangen der Vorlegung der klägerischen Handlungsbücher angetreten ist, keine Rücksicht genommen sei. Allein ein schließlicher Erfolg, der der Steigerung der Kraft und Findigkeit, wie sie erfahrungsgemäß oft gerade aus der Verfolgung erwächst, vielleicht auch dem Aufgeben jeder Zurückhaltung in der Wahl der Mittel wegen des Zustandes einer notwendigen Abwehr beizumessen ist, vermag die rechtliche Beachtlichkeit der unmittelbaren nächsten Wirkungen der Schritte der Beklagten für das Vermögen der Klägerin, wenn diese Wirkungen beabsichtigt und die Schritte unberechtigt waren, nicht zu beseitigen. Es erscheint der Schluß unabweislich, daß, wenn der Klägerin die regelrechten Wege zur Erlangung von Verlagswerken und zum Vertriebe des eigenen Verlags verschlossen wurden, sie besondere Anstrengungen für diese Zwecke machen mußte. Solche Anstrengungen bedeuten für den Geschäftsmann Aufwendungen von Kraft, Zeit und damit wie daneben von Geld. Die Herausdrängung aus den Bahnen eines regelrechten ruhigen Geschäftsbetriebs in eine Existenz fortgesetzten Kampfes bleibt eine Schädigung, auch wenn sie den Grund für einen großen Erfolg legt, weil für die Frage der Schädigung gegenüber der bisherigen Lage die Lage bei Beginn und Führung des Kampfes, nicht die nach bestandenem Kampfe in Betracht zu ziehen ist.

2. Die Beklagten haben ihre Schritte als berechtigt darzustellen gesucht, indem sie das Verhalten der Klägerin als ein Abweichen von im Buchhandel hergebrachten und durch Rücksichten auf den Willen des Verlegers wie auf die Erhaltung eines lebenskräftigen Sortiments in den Provinzen und die Interessen der Autoren gebotenen Geschäftsgrundsätzen darstellen, dessen Bekämpfung berechtigt gewesen sei. Die Revisionsbegründung nennt das Verfahren der Klägerin eine illoyale Konkurrenz. Es ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht die betreffenden Ausführungen der Beklagten in dem Schriftsatze vom 12. Januar 1891 einer Würdigung nicht unterzogen hat. Allein ein Vorwurf läßt sich hierauf nicht gründen, weil aus dem früheren Revisionsurteile bereits entnommen werden durfte, daß Betrachtungen dieser Art die Schritte der Beklagten nicht als berechtigte erscheinen ließen. Das Revisionsgericht würde andernfalls bereits bei Fällung des früheren Urteils in der Lage gewesen sein, ihnen durch Zurückweisung der damals von der Klägerin gegen ein die Klage abweisendes Urteil eingelegten Revision Folge zu geben. Der Standpunkt des Börsenvereins bei Bekämpfung der Verletzer der von ihm aufgestellten Rabattnormen sowie die Begründung dieses Standpunkts waren dem Revisionsgerichte bekannt. Das frühere Revisionsurteil nimmt auf die geschichtliche Entwickelung des Kampfes der genossenschaftlichen Buchhändlervereinigungen gegen die einzelnen sogenannten Schleuderer in betreff des Kundenrabatts Bezug, unterstellt, daß der vom Börsenvereine verfolgte Zweck ein löblicher sein könne, erachtet wiederholt gewisse Mittel, falls sie für diesen Zweck gewählt worden sein sollten, als Ausschreitungen, die kein Gewerbetreibender, bei dem es sich nicht um abzuwehrende, widerrechtliche Betätigungen handle, zu erdulden brauche. Erhebliches Neues über die Geflogenheiten und Interessen des Buchhandels wie über die Wirkungen des Verhaltens der Klägerin enthalten die

Digitized by Google

Anführungen der Beklagten in jenem Schriftsatze nicht. Es mag sein, daß es für den Verleger unausführbar ist, sich die Einhaltung des von ihm normierten Ladenpreises unter Abzug eines bestimmten Maximalrabatts seitens der Sortimentsbuchhändler bei deren Verkauf an das Publikum durch Verträge mit den Sortimentsbuchhändlern zu sichern. Der Verleger kann aber nicht ohne solche Verträge für eine Ware, die er dem unbeschränkten Verkehr übergibt, durch bloße Festsetzung eines Ladenpreises und durch Kalkulierung des danach dem Sortimentsbuchhändler verbleibenden Verdienstes als Norm diktieren, daß die Sortimentsbuchhändler diesen Gewinn machen müßten und dem kaufenden Publikum davon nichts zugute kommen lassen dürften. Es ist nicht ersichtlich, wie sich in dieser Richtung die Stellung eines Verlegers von der eines anderen Produzenten rechtlich unterscheiden sollte, der ja die Spezies der einzelnen Warengattung auch stets in der gleichen Beschaffenheit herstellt. Wenn im Gewerbe des Buchhandels infolge seiner engen Beziehungen zu den geistigen Interessen und des leitenden Ansehens durch Geschlechter hindurch erhaltener Firmen strengere Anforderungen in bezug auf die Haltung des Geschäftsbetriebs und auf das Maß sozialer und genossenschaftlicher Rücksichten der Auffassung der Mehrheit der Gewerbegenossen entsprechen, so besteht doch für den einzelnen dieses freie Gewerbe Betreibenden keine Pflicht, diesen Anforderungen zu entsprechen. Ohne Eingriff in eine fremde Rechtssphäre kann von einer illoyalen Konkurrenz im Rechtssinne nicht gesprochen werden. In einem anderen als dem Rechtssinne ist der Begriff auf dem Rechtsgebiet ohne Bedeutung. Es besteht für den Buchhändler aber keine Rechtspflicht, auf die Erhaltung seiner Konkurrenten in der Provinz oder darauf, daß für die Autoren weniger kurrenter Werke ein lebenskräftiger Sortimentsbuchhandel wirksam bleiben kann, Bedacht zu nehmen.

3. Die Revisionsbegründung greift die Feststellungen in bezug auf die aktive Förderung an, welche den Beklagten in bezug auf das Verhalten der Bestellanstalt des Vereins der Buchhändler zu Leipzig wie des Vereins der Leipziger Kommissionäre zuzuschreiben wäre. Es ist indessen, auch wenn in der Tat die Beklagten die Initiative dazu ergriffen hätten, daß sich diese beiden Vereine mit ihren zur Vereinfachung des Geschäftsverkehrs und zur Bequemlichkeit des Bezugs getroffenen Anstalten der Klägerin versagten, darin für sich allein ein Hinausgehen über das zulässige Maß der Bekämpfung des Verhaltens der Klägerin seitens der Beklagten überhaupt nicht zu erkennen. Die Art der Benutzung jener Entschließungen der beiden Vereine ist es, die in Verknüpfung mit den sonstigen Maßregeln der Beklagten ein Maß und System des Vorgehens gegen Klägerin darstellt, gegen welches diese Schutz von der Rechtsordnung beanspruchen darf.

Fortgesetzt wird die Klägerin in dem Börsenblatt, einem Organ, von dessen Inhalte jeder Buchhändler wegen seiner geschäftlichen Interessen Kenntnis zu nehmen dringende Veranlassung hat und von dessen Zugänglichkeit auch für Nichtmitglieder des Börsenvereins die Beklagten selbst ausgegangen sein müssen, da sie in ihren Kundgebungen ausdrücklich auch Nichtmitglieder vor Vermittelung des sogenannten indirekten Verlagsbezugs an Buchhändler warnen, die sich gleich der Klägerin verhalten, als eine Firma gekennzeichnet, auf welche eine Anzahl aufgeführter Maßregeln zutrifft und entweder schon angewendet ist oder angewendet werden soll, die sich in ihrer Gesamtheit als Ausschluß aus der Gemeinschaft der Gewerbegenossen darstellt. Dies geschieht in der Art eines Schuldspruchs, in dem in Anwendung eines Ausschließungsrechts, welches gegen Nichtmitglieder des

Digitized by Google

Börsenvereins — und die Kundgebungen sind fortgesetzt worden, nachdem die Mitgliedschaft der Klägerin aufgehört hatte — keine Grundlage hat, in bezug auf das betreffende Nichtmitglied ausgesprochen wird, daß gegen dasselbe Tatsachen vorlägen, welche, wenn es Mitglied wäre, seine Ausschließung zur Folge haben würde.

Während entsprechend den von Verlegermitgliedern dem Börsenvereine gegenüber abgegebenen Erklärungen, an sogenannte Schlenderer nicht oder nur mit verkürztem Rabatte zu liefern, und den von den Börsenvereinsmitgliedern übernommenen Verpflichtungen, den Verlag dieser Verlegermitglieder den Schlenderern nicht zuzuführen, nur erforderlich war, jenen Verlegermitgliedern unter Bezugnahme auf ihre Erklärung den Namen der Klägerin aufzugeben und den übrigen Vereinsmitgliedern diejenigen Verleger zu bezeichnen, deren Verlag an Klägerin nicht vermittelt werden solle, erfolgt die Aufforderung zu gänzlicher Auslieferungssperre gegen die Klägerin unter Mitteilung eines ihren Namen in fetter Druckschrift hervorhebenden Zettels zur Benutzung für das Geschäftspersonal an jeden Abonnenten des Börsenblatts.

Bezeichnend für den Eindruck dieser Maßregeln auf die Gewerbegenossen ist es, daß inhalts der von der Klägerin zur Belegung ihres Schadens überreichten Schriftstücke einer der Korrespondenten davon spricht, daß er der Klägerin nichts liefere, nachdem sie auf den „Index" gesetzt sei, daß in der Korrespondenz zwischen Klägerin und den Verlegern, nachdem mit jenen Kundgebungen der Beklagten begonnen, von der „schwarzen Liste" gesprochen wird und daß zahlreiche Verlegermitglieder in jener Korrespondenz ihre Auffassung kundgegeben haben, daß sie auch mit verkürztem Rabatte nicht mehr liefern dürften. Wie aber die Beklagten selbst die Tendenz ihrer Maßregeln auffaßten, ergibt sich aus ihrer Kundgebung vom 1. Dezember 1888 im Börsenblatte vom 4. Dezember 1888, in welcher Abschrift einer an alle Behörden gerichteten Eingabe vom Juli 1888 mitgeteilt wird. In dieser Eingabe sagt der Vorstand des Börsenvereins:

„Was der Buchhandel auf dem Wege der Selbsthilfe tun konnte, hat er getan, es sollen jetzt alle Buchhandlungen, welche einen höheren Rabatt oder Diskont als 5% gewähren, aus der buchhändlerischen Gemeinschaft und von deren Verkehrs-Einrichtungen ausgeschlossen werden und die Verlagsbuchhandlungen sollen ihnen Bücher nicht mehr liefern."

Endlich aber — und dies ist von besonderer Erheblichkeit — wird die Anwendung dieser gesamten Maßregeln Mitgliedern und Nichtmitgliedern für den Fall, daß sie der Klägerin indirekten Verlagsbezug vermitteln, angedroht. Die Revisionsbegründung hebt hier hervor, daß diese Androhung nur für den Fall der Lieferung von Büchern gegen den Willen des Verlegers, nicht auch für den Fall von Lieferungen überhaupt, also entgegen der geforderten allgemeinen Auslieferungssperre, erfolgt sei. Anders ist die Androhung auch in dem früheren Revisionsurteile nicht aufgefaßt, aber doch für besonders erheblich erachtet worden, weil sie das ganze Verfahren als ein System der Achtung charakterisiere, indem sich gleicher Zwang und gleiche Strafe gegen diejenigen richte, welche sich weigerten, zur Vollziehung dieser Akte gegen den zunächst zu Treffenden mitzuwirken. Die Einschränkung, daß dieselben — nur — nicht „gegen den Willen des Verlegers" liefern sollten, bezieht sich, wie nach Inhalt des Statuts und der verschiedenen Kundgebungen unzweifelhaft ist, nicht etwa auf eine Bedingung, welche der Verleger dem von den Beklagten in der angegebenen Weise Gewarnten bei der Veräußerung seiner Verlagsartikel an diesen für die Weiterveräußerung auferlegt haben möchte. Vielmehr wird von Mitgliedern und

Digitized by Google

Nichtmitgliedern verlangt, daß, soweit Verleger dem Börsenvereine die Erklärung abgegeben hatten, sie verpflichteten sich bis auf Widerruf, Sortimentern, welche der Börsenvereinsvorstand als prinzipielle Schleuderer bezeichnen werde, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern, auch sie — Mitglieder oder Nichtmitglieder — Verlag dieser Verleger den Schleuderern nicht lieferten. Auch die dritten freien Hände sollten jenen Sortimentern gegenüber verschlossen bleiben. Für dieses Verlangen fehlte es nun zunächst Nichtmitgliedern gegenüber an jedem Grunde. Es ist nicht ersichtlich, was dieselben an der völlig freien Verfügung über die in ihrem Geschäftsbetrieb erworbenen Artikel fremden Verlags hätte hindern sollen, sicherlich doch nicht die vom Verleger dem Börsenverein abgegebene Erklärung. Was aber die Mitglieder des Börsenvereins anlangt, so hatten diese sich freilich zur Unterlassung der Vermittelung für den Bezug solchen Verlags an die Schleuderer verbunden. Aber einmal haben sie sich für den Übertretungsfall gar nicht Folgen unterworfen, wie sie ihnen hier mittels der Ankündigung angedroht wurden, daß eventuell gegen sie in derselben Weise, wie es gegen Klägerin geschah, vorgegangen werden würde, also ebenfalls mit Ausschlußverkündigung unter Angabe aller Folgen derselben im Börsenblatt in der gekennzeichneten Weise und Aufrufung der Genossen zur völligen Lieferungssperre gegen sie. Und wenn sie sich solchen Folgen wirklich unterworfen hätten, so würde die Unterwerfung unter der eigenen gewerblichen Existenz so zu nahe tretende Maßregeln für sie unwirksam, aber auch abgesehen hiervon gerade die Aufstellung solcher weitgehenden Folgen für sie, um sie zu willigen Ausführern der Sperre des gedachten Verlags gegen Klägerin zu machen, das in der Tendenz gegen letztere, auf die es hauptsächlich ankommt, Rechtswidrige sein.

II. Als unbegründet mußte aber andererseits auch die Anschließung der Klägerin an die Revision der Beklagten angesehen werden. Bis zu der Statutenänderung, welche 1888 in Wirksamkeit trat, haben die Beklagten nur durch Rundschreiben die Aufforderung zum Ausdrucke gebracht, daß die Verleger, welche dem Vereinsvorstand Erklärungen in dem bereits bezeichneten Sinne abgegeben hatten, gegen Klägerin, weil sie gegen die in betreff der Rabattgewährung aufgestellten Grundsätze verstoßen habe, der übernommenen Verpflichtung gemäß verfahren sollten. Da, wie bereits in dem früheren Revisionsurteil ausgeführt ist, die Extrahierung solcher Verlegererklärungen ein unzulässiges Mittel der Bekämpfung der Klägerin nicht war, so war irgend eine Art der Benachrichtigung jener Verleger, daß Klägerin zu denjenigen gehöre, auf welche jene Erklärungen zuträfen, erforderlich. Daß solche Rundschreiben sämtlichen Mitgliedern des Börsenvereins, auch soweit sie nicht solche Erklärungen abgegeben hatten, gesandt wurden, überschritt die Grenzen erlaubter Kampfesweise nicht, auch wenn es in der Absicht geschah, dadurch Mitglieder, welche noch keine Erklärung in jenem Sinne abgegeben hatten, zu solcher Abgabe zu bewegen. Die Bezeichnung der angegebenen Firmen als Schleuderer hat das Berufungsgericht im Hinblick auf die im buchhändlerischen Verkehre derselben zukommende Bedeutung, auf die in den Kundgebungen besonders hingewiesen war, ohne Gesetzesverletzung als nicht beleidigend erachtet. Im übrigen beschränken sich die Rundschreiben auf das für die Mitteilung notwendigste Tatsächliche.

Digitized by Google

Nr. 3.

Beschluß vom 15. Mai 1893 (6. Zivilsenat) in Sachen des Fabrikanten Z in B., Klägers und Berufungsklägers, wider die Handelsgesellschaft O. L. K. & Co. in D., Beklagte und Berufungsbeklagte.

Durch Zwischenurteil des Oberlandesgerichts zu Dresden vom 29. März 1893 waren die Beschwerdeführer v. S. und R. für verpflichtet erklärt worden, über die in einem Beweisbeschlusse vom 4. Oktober 1892 erwähnten Behauptungen Zeugnis abzulegen. Auf die sofortige Beschwerde hat das Reichsgericht die Weigerung der Beschwerdeführer, sich hierüber als Zeugen vernehmen zu lassen, für begründet erklärt.

Die Gründe lauten:

Das Zwischenurteil vom 29. März 1893 wird von den Beschwerdeführern nur in einem Punkte angefochten. Sie halten ihre frühere Weigerung, sich in dieser Sache nach dem Beschlusse vom 4. Oktober 1892 vernehmen zu lassen, nur insoweit aufrecht, als sie gegenwärtig nur ablehnen, darüber Zeugnis abzulegen, ob der zwischen der Allgemeinen Elektrizitätsgesellschaft und der Firma S. & H. für Glühlampen auf den Fall der Entnahme von 10000 Stück vereinbarte Minimalpreis am 29. August 1888 auf 2,25 ℳ für das Stück sich belaufen und erst kurze Zeit vor dem 10. August 1889 eine Ermäßigung erfahren habe oder ob der für jenen Fall vorgesehene Minimalpreis bereits am 29. August 1888 auf bloß 2 ℳ für das Stück von jenen beiden Fabriken festgesetzt worden sei.

Die beiden Beschwerdeführer machen geltend, daß es sich bei der Vernehmung über diese Behauptungen um ein Gewerbegeheimnis der Firma S. & H. handele.

Die Beschwerde ist begründet. Es erscheint an und für sich glaubhaft, daß, wenn zwei Fabrikanten, deren Geschäft sich auf den gleichen Gegenstand bezieht, Vereinbarungen treffen, wodurch sie sich gegenseitig verpflichten, ihre Fabrikate nicht unter einem bestimmten Minimalpreis abzulassen, es durch ihr Geschäftsinteresse geboten ist, den Inhalt einer solchen Vereinbarung geheim zu halten. Besondere Umstände, welche annehmen lassen könnten, daß hier eine Offenlegung der fraglichen angeblich zwischen der Allgemeinen Elektrizitätsgesellschaft und der Firma S. & H. getroffenen Preisvereinbarung diesen Gesellschaften in ihrem Gewerbebetriebe nicht nachteilig werden können, ergeben sich aus den Verhandlungen nicht. Der Umstand, daß die Vernehmung sich auf eine Vereinbarung bezieht, welche für eine mehrere Jahre zurückliegende Zeit getroffen sein soll, erscheint für sich allein nicht geeignet, solches glaubhaft zu machen.

Der Beschwerdeführer v. S. ist Mitinhaber der Firma S. & H., R. ist Inhaber der mit der Vertretung des Hauses S. & H. betrauten Firma T. in Berlin. Beide müssen daher nach § 349 Nr. 3 der Zivilprozeßordnung als berechtigt angesehen werden, das Zeugnis über die erwähnten Behauptungen zu verweigern.

Nr. 4.

Urteil vom 4. Februar 1897 (6. Zivilsenat) in Sachen des Holzstoffabrikanten B. in G., Beklagten und Revisionsklägers, wider den Sächsischen Holzstoff-Fabrikanten-Verband, vertreten durch die Liquidatoren, Kläger und Revisionsbeklagte. (Entsch. Bd. 38 S. 155 ff.)

Tatbestand.

Am 22. März 1893 sind in Chemnitz die Vertreter von 61 Firmen, welche im Königreiche Sachsen weißen

Digitized by Google

Holzstoff fabrizieren, zusammengetreten und haben die Begründung eines „Sächsischen Holzstoff-Fabrikanten-Verbandes“ beschlossen, auch ein Statut dieses Verbandes beraten und angenommen.

Im § 1 des Statuts ist angegeben, die an dem Verbande beteiligten Firmen seien zu diesem zusammengetreten, „um in Zukunft einen verderblichen Wettbewerb der Holzstoff-Fabrikanten unter einander zu verhindern und für ihr Fabrikat einen angemessenen Preis zu erzielen“, seinen Zweck solle er durch Errichtung einer gemeinsamen Verkaufsstelle erreichen. Organe des Verbandes seien die Generalversammlung, der Verbandsausschuß und die Verkaufsstelle.

In den weiteren Paragraphen ist bestimmt: für jedes Mitglied werde sein „Kontingent“, das heißt das Quantum Holzstoff, welches auf dasselbe jährlich entfalle, festgestellt, jedes Mitglied verzichte auf den Selbstverkauf und verpflichte sich, den Vertrieb seiner gesamten Erzeugung bei Vermeidung einer Strafe von 30 ℳ für jede Tonne lufttrockenen Stoffes durch die gemeinsame Verkaufsstelle bewirken zu lassen, dagegen übernehme der Verband die Verpflichtung, entweder die Gesamtproduktion der Mitglieder oder, wenn dies unmöglich sein sollte, einen Prozentsatz davon durch die Verkaufsstelle zu verkaufen, wobei jedes Mitglied nach Verhältnis seines Kontingents gleichmäßig zu beteiligen sei. Die Mitglieder hätten sämtliche Sendungen zu einem festgesetzten Normalpreise an die Verkaufsstelle zu fakturieren und von dem Preise nach Abzug der sie etwa treffenden Frachtverläge 90 % bis zum 15. Tage des der Lieferung nachfolgenden Kalendermonats bar zu erhalten, über den Rest werde vierteljährlich Rechnung aufgestellt und der dabei sich ergebende Betrag an die einzelnen Mitglieder pro rata des von ihnen gelieferten Quantums verteilt. Der Verkaufsstelle liege es ob, die Gesamtproduktion, soweit möglich, zu verkaufen.

Im weiteren regelt das Statut die Zusammensetzung, Berufung und Abhaltung der Generalversammlung und des Verbandsausschusses sowie die Obliegenheiten dieser Verbandsorgane und trifft Bestimmung für den Fall, daß ein Mitglied sterben, den Fabrikbetrieb aufgeben oder die Fabrik verpachten oder veräußern würde; hierbei ist bestimmt, daß durch das Ausscheiden eines Mitglieds der Verband nicht aufgelöst werde, vielmehr unter den übrigen Mitgliedern fortbestehe.

Im Schlußparagraphen ist endlich bestimmt, daß der Verband zunächst auf die Zeit bis zum 31. Oktober 1895 fest geschlossen sei und im August 1895 eine Generalversammlung über den Fortbestand beschließen solle.

Anfang des Jahres 1895 hat nun der Verband wider den Beklagten Klage erhoben mit der Begründung, der Beklagte sei Mitglied des Verbandes geworden, habe aber den Statuten zuwider unter Umgehung der Verkaufsstelle in den Jahren 1894 und 1895 Holzstoff unmittelbar an Papierfabriken verkauft.

Der Beklagte bestritt in erster Instanz insbesondere die Parteifähigkeit des Verbandes und die rechtliche Gültigkeit des Verbandsvertrags, stellte auch in Abrede, daß er dem Verbande als Mitglied beigetreten sei.

Die erste Instanz wies, indem sie gleichfalls dem Verbande die Parteifähigkeit absprach, die Klage ab. Während des Berufungsverfahrens wurde in einer Generalversammlung vom 8. Oktober 1895 die Auflösung des Verbandes beschlossen, auch wurden fünf Verbandsmitglieder als Liquidatoren gewählt. Daraufhin hat der Prozeßvertreter des klagenden Verbandes erklärt, daß dieser nunmehr durch die fünf Liquidatoren vertreten werde.

Digitized by Google

Der Beklagte bestritt nach wie vor die Parteifähigkeit des klagenden Verbandes sowie, daß er Verbandsmitglied geworden sei; für den Fall, daß dies angenommen werden sollte, machte er geltend, daß er im September und im Dezember 1904 seinen Austritt aus dem Verbande erklärt habe, hierzu auch wegen verschiedener Vertragsverletzungen, deren sich der Verband ihm gegenüber schuldig gemacht habe, berechtigt gewesen sei; der Verband dürfe auch von ihm nicht eine Vertragsstrafe fordern, da er anderen Mitgliedern gegenüber, die gleichfalls mit Umgehung der Verkaufsstelle ihre Erzeugnisse vertrieben hätten, die Strafe nicht gefordert habe; keinesfalls sei die Strafe, die er verwirkt habe, so hoch, wie der klagende Verband sie berechne.

Das Berufungsgericht hat zunächst am 18. November 1895 eine als Zwischenurteil bezeichnete Entscheidung verkündet, welche ausspricht, daß der klagende Verein als solcher und unter seinem Namen parteifähig sei. In einem weiteren, am 1. Juni 1896 verkündeten Urteil ist, unter Abweisung der Klage im übrigen, der Beklagte zur Zahlung von 5208 ℳ 11 ₰ verurteilt worden. Hiergegen hat der Beklagte Revision eingewendet mit dem Antrage, dem von ihm in der Berufungsinstanz gestellten Antrage entsprechend die Klage im vollen Umfange abzuweisen. Der Gegenantrag war auf Zurückweisung der Revision gerichtet.

Aus den Gründen:

Die Revision hat zur Begründung des Antrags auf Klageabweisung in erster Linie geltend gemacht, daß der Vertrag vom 22. März 1893, dem der Beklagte nach den Feststellungen der Vorinstanz später beigetreten sei, um deswillen der Rechtswirksamkeit entbehre, weil er gegen das Prinzip der Gewerbefreiheit verstoße. Dieser Einwand kann indessen nicht als begründet angesehen werden. Der jetzt klagende Verband ist, wie in den Statuten ausdrücklich ausgesprochen, auch zwischen den Parteien nicht streitig ist, gegründet worden, um für die Zukunft einen verderblichen Wettbewerb der Sächsischen Holzstofffabrikanten zu verhindern und die Erzielung höherer Preise, als sie bei unbeschränkter Konkurrenz erreicht werden würden, zu ermöglichen.

Für die Frage, ob ein derartige Zwecke verfolgender Verband das in der Gewerbeordnung zur Geltung gebrachte Prinzip der Gewerbefreiheit verletze, kommen zwei Gesichtspunkte in Betracht, einmal, ob durch Vereinigungen von Gewerbetreibenden, welche die Festhaltung gewisser Mindestpreise für ihre Produkte anstreben, den Intentionen des Gesetzgebers insoweit, als er durch die Gewerbefreiheit die Interessen der Gesamtheit fördern will, in unzulässiger Weise entgegengearbeitet werde,

sodann, ob durch Verträge der in Rede stehenden Art die Individualfreiheit des einzelnen in einer der Absicht des Gesetzgebers zuwiderlaufenden Weise geschmälert werde.

Die erste dieser Fragen ist, insbesondere außerhalb Deutschlands, mehrfach bejaht worden,

vergl. Pohle, Die Kartelle, in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 85 S. 407 ff., insbesondere S. 430 ff., ferner die in den Schriften des Vereins für Sozialpolitik Bd. 60 Teil 2 veröffentlichten Abhandlungen von Claudio Jannet, Des syndicats entre industriels pp. en France S. 20 ff., von Jollos, Kartelle in Rußland S. 43 ff., von Levy v. Halle, Industrielle Unternehmerverbände in den Vereinigten Staaten von Nordamerika S. 112 ff., auch Kohler im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 5 S. 218 ff. Vergl. noch Friedrichowicz in der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 51, insbesondere S. 646 ff.,

Digitized by Google

Schönlank in Brauns Archiv für soziale Gesetzgebung usw. Bd. 3 S. 493 ff. und in dem Sozialpolitischen Zentralblatte Bd. 3 S. 617 ff.

indessen kommt dagegen folgendes in Betracht. Sinken in einem Gewerbszweige die Preise der Produkte allzutief herab und wird hierdurch der gedeihliche Betrieb des Gewerbes unmöglich gemacht oder gefährdet, so ist die dann eintretende Krisis nicht nur für den einzelnen, sondern auch der Volkswirtschaft im allgemeinen verderblich, und es liegt daher im Interesse der Gesamtheit, daß nicht dauernd unangemessen niedrige Preise in einer Gewerbsbranche bestehen. Die gesetzgebenden Faktoren haben dementsprechend schon oft und bis in die neueste Zeit hinein unternommen, durch Einführung von Schutzzöllen auf die Steigerung der Preise gewisser Produkte hinzuwirken. Hiernach kann es auch nicht schlechthin und im allgemeinen als dem Interesse der Gesamtheit zuwiderlaufend angesehen werden, wenn sich die an einer gewerblichen Branche beteiligten Unternehmer zusammenschließen, um die gegenseitigen Preisunterbietungen und das dadurch herbeigeführte Sinken der Preise ihrer Produkte zu verhindern oder zu mäßigen, es kann vielmehr, wenn die Preise wirklich dauernd so niedrig sind, daß den Unternehmern der wirtschaftliche Ruin droht, ihr Zusammenschluß nicht bloß als eine berechtigte Betätigung des Selbsterhaltungstriebes, sondern auch als eine dem Interesse der Gesamtheit dienende Maßregel erscheinen. Es ist denn auch von verschiedenen Seiten die Bildung von Syndikaten und Kartellen der hier fraglichen Art geradezu als ein Mittel bezeichnet worden, das bei sachgemäßer Anwendung der ganzen Volkswirtschaft durch Verhütung unwirtschaftlicher, mit Verlusten arbeitender Überproduktion und der an diese sich knüpfenden Katastrophen Nutzen zu schaffen besonders geeignet sei.

Vergl. Kleinwächter, Die Kartelle S. 160 ff., Brentano, Über die Ursachen der heutigen sozialen Not, insbesondere S. 23 ff., Steinmann-Bucher in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung usw. Bd. 15 S. 451 ff., Manck, Ein Weltmonopol in Petroleum S. 7 ff., Seemann, Die Monopolisierung des Petroleumhandels S. 3 ff. u. a.

Im Einklange hiermit ist auch von deutschen und anderen Gerichten bereits mehrfach ausgesprochen worden, daß es nicht wider das Prinzip der Gewerbefreiheit, soweit diese das Interesse der Gesamtheit gegen den Eigennutz der einzelnen wahren soll, verstoße, wenn sich Gewerbsgenossen zu dem in gutem Glauben verfolgten Zwecke miteinander verbinden, einen Gewerbszweig durch Schutz gegen die Entwertung seiner Erzeugnisse und die sonstigen aus Preisunterbietungen einzelner hervorgehenden Nachteile lebensfähig zu erhalten.

Urteil des ersten Zivilsenats des Reichsgerichts vom 5. Juli 1890 in den Entscheidungen Bd. 28 S. 238 ff.,*) des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 7. April 1888 in Seufferts Archiv Bd. 44 Nr. 13, des Oberlandesgerichts Dresden vom 19. September 1893 im Sächsischen Archiv Bd. 4 S. 303 ff.; vergl. auch die von Kohler in seiner Schrift: Aus dem Patent- und Industrierechte, Lieferung 1 S. 85, 86 mitgeteilten italienischen Urteile.

Verträge der in Rede stehenden Art können somit vom Standpunkte des durch die Gewerbefreiheit geschützten allgemeinen Interesses aus nur dann beanstandet werden, wenn sich im einzelnen Falle aus besonderen Umständen Bedenken ergeben, namentlich wenn es ersichtlich auf die Herbeiführung eines tatsächlichen Monopols

*) Anlage Nr. 1.

Digitized by Google

und die wucherische Ausbeutung der Konsumenten abgesehen ist oder diese Folgen doch durch die getroffenen Vereinbarungen und Einrichtungen tatsächlich herbeigeführt werden. Im gegebenen Falle ist von dem Beklagten nicht behauptet worden, daß solche Bedenken hier vorlägen, auch ist dafür sonst kein Anhalt vorhanden.

Anlangend ferner die zweite der oben bezeichneten Fragen, so ist der Bestimmung der Gewerbeordnung, wonach jedem das Individualrecht gewährleistet ist, nach seinem Belieben jedes Gewerbe zu betreiben, soweit nicht die Gesetze Ausnahmen oder Beschränkungen besonders vorschreiben oder zulassen, nicht die Bedeutung beizulegen, daß sich der einzelne vertragsmäßig schlechterdings keiner Beschränkung in der Richtung, ob, wo und wie er ein Gewerbe betreibe, wirksam unterwerfen könne. Daß dies nicht der Sinn von § 1 der Gewerbeordnung sei, ist vom Reichsgericht in konstanter Rechtsprechung durch Bejahung der Frage, ob sogenannte Konkurrenzverbote rechtsgültig vereinbart werden können, mit der Maßgabe anerkannt worden, daß durch solche Verträge die Erwerbsfreiheit des einzelnen nur beschränkt, nicht für immer im ganzen oder in gewissen Richtungen vernichtet werden dürfe.

Seufferts Archiv Bd. 35 Nr. 196, Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 31 S. 98 ff. Vergl. übrigens die Entscheidung des vormaligen Königlich Preußischen Obertribunals in der Sammlung der Entscheidungen desselben Bd. 80 S. 1 ff. (Seufferts Archiv Bd. 34 Nr. 105), Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Bd. 12 S. 29 ff., Seufferts Archiv Bd. 32 Nr. 310.

Die Beschränkungen, denen sich im vorliegenden Falle der Beklagte durch den Beitritt zu dem Vertrage vom 22. März 1893 unterworfen hat, sind weder nach ihrem Umfange noch bezüglich der Zeit, für welche sie eingegangen worden sind, so weitgreifend, daß darin nach den soeben angegebenen Grundsätzen eine die Individualgewerbefreiheit des Beklagten in unzulässiger Weise eingende Beschränkung gefunden werden könnte.

Neben der bisher erörterten Frage, ob der dem Klageantrage zugrunde gelegte Vertrag rechtsgültig sei, ist noch zu untersuchen, ob nicht etwa demselben, obwohl er nicht als ungültig anzusehen, doch der Rechtsschutz versagt sei. Hierbei kann nach Lage der Sache dahingestellt bleiben, ob aus Verträgen der hier in Frage befangenen Art auf Einhaltung der übernommenen Beschränkungen für die Zukunft geklagt werden könne,

vergl. Kohler im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 5 S. 218 ff., Aschrott in Brauns Archiv für soziale Gesetzgebung Bd. 2 S. 383,

da hier nur eine Konventionalstrafe für in der Vergangenheit liegende Vertragsverletzungen gefordert wird, also nur zu erörtern ist, ob bei den Vereinigungen von Gewerbetreibenden, zu denen der klagende Verband gehört, den von den Mitgliedern zur Bestärkung der Erfüllung ihrer Verpflichtung übernommenen eventuellen Strafleistungen der Rechtsschutz zu gewähren sei.

Diese vom ersten Zivilsenate des Reichsgerichts in dem oben angezogenen Urteile vom 5. Juli 1890 — Band 28 Seite 244*) — offen gelassene, in den beiden anderen deutschen Urteilen bejahte Frage ist im gegebenen Falle von dem Oberlandesgerichte gleichfalls in bejahendem Sinne entschieden worden, es steht deshalb für das Reichsgericht fest, daß der Klagbarkeit des Anspruchs aus dem Sächsischen Rechte herzuleitende Bedenken nicht entgegenstehen. Der Umstand, daß die Vor-

*) Anlage Nr. 1 S. 48.

Digitized by Google

instanz ihre Meinung nicht näher begründet hat, kann zu einer Beanstandung der angefochtenen Entscheidung nicht Anlaß bieten, da ein Einwand in der bezeichneten Richtung in den Vorinstanzen nicht erhoben worden war.

Aus revisiblen Rechtsnormen aber könnte die Versagung des Rechtsschutzes für den Klageanspruch nur dann hergeleitet werden, wenn anzunehmen wäre, daß auf Verträge der hier vorliegenden Art die im § 152 der Gewerbeordnung für die dort bezeichneten Verabredungen gegebene Vorschrift, daß daraus weder Klage noch Einrede stattfinde, entsprechende Anwendung zu finden habe. Eine solche Annahme erscheint aber nicht berechtigt.

Zur Zeit des Erlasses der Gewerbeordnung von 1869 waren allerdings Vereinigungen von Gewerbetreibenden zur Regelung ihrer Produktion und der einzuhaltenden Preise nicht entfernt so häufig und ausgedehnt, wie es gegenwärtig der Fall ist.

Vergl. Großmann, Über industrielle Kartelle, Steinmann-Bucher, Wesen und Bedeutung der gewerblichen Kartelle in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung usw. Bd. 15 S. 237 ff. und S. 451 ff., ferner die oben angezogenen Schriften des Vereins für Sozialpolitik Bd. 60 Teil 1 (Deutschland) und Teil 2 (Ausland), Cohn in Brauns Archiv für soziale Gesetzgebung Bd. 8 S. 396 ff., Pohle in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 85 S. 407 ff.

Allein unbekannt waren solche Vereinigungen auch früher keineswegs, sie waren auch schon mehrfach Gegenstand der Gesetzgebung gewesen;

vergl. die oben angeführten Abhandlungen von Claudio Jannet, Jollos, Levy v. Halle, Das Österreichische Strafgesetzbuch vom 24. Mai 1852 §§ 479, 480, auch das Preußische Allgemeine Landrecht Teil II Titel 8 § 199, speziell in Deutschland bestanden, als der Entwurf der Gewerbeordnung vorgelegt und beraten wurde, mehrere Verbände der in Rede stehenden Art,

vergl. Schönlank in seiner oben an erster Stelle erwähnten Abhandlung S. 494, 495, Dr. Wurst in den Schriften des Vereins für Sozialpolitik Bd. 60, Teil I S. 137 ff. (Die Kartelle der deutschen Salinen).

Es kann nicht angenommen werden, daß diese Bildungen den gesetzgebenden Faktoren unbekannt geblieben seien; wenn gleichwohl die Gewerbeordnung eine Bestimmung über solche Vereinigungen und Verabredungen nicht enthält, so muß, gerade weil gegenüber den im § 152 behandelten Vereinbarungen die Versagung des Rechtsschutzes besonders ausgesprochen worden ist, hieraus gefolgert werden, daß man eine gleiche Regelung bezüglich der hier in Frage befangenen Vereinigungen nicht hat eintreten lassen wollen, daß sie also lediglich nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte beurteilt werden und aus den dabei getroffenen Vereinbarungen soll Klage erhoben werden können, soweit dem nicht allgemeine Rechtsgrundsätze entgegenstehen.

II. Der Beklagte hat das angefochtene Urteil weiter unter dem Anführen angegriffen, daß darin zu Unrecht seine Einrede, wonach er vor den ihm als Vertragsverletzung zur Last gelegten Verkäufen aus dem klagenden Verbande ausgeschieden sei, keine Beachtung gefunden habe.

Er hat in den Vorinstanzen zur Begründung der Einrede zunächst auf einen Brief Bezug genommen, den er unter den 30. September 1894 an den Vorsitzenden des Verbandsausschusses gerichtet hat. Darin hat er unter der Behauptung, daß ihm von der Verkaufsstelle ungerechter Weise zu wenig Lieferungen zugeteilt worden seien, gebeten, ihn aus dem Verbande zu entlassen, und erklärt, daß er unter keinen Umständen mit der Verkaufsstelle weiter in Verbindung stehen wolle. Das Berufungs-

Digitized by Google

gericht hat dieses Anführen für schon deshalb unbeachtlich erklärt, weil der Beklagte in der Zeit nach diesem Briefe das Verhältnis zu dem Verbande tatsächlich unverändert fortgesetzt, insbesondere noch im Oktober, November und Dezember 1894 die ihm von der Verkaufsstelle aufgegebenen Lieferungen bewirkt habe. Die Vorinstanz nimmt hiernach an, daß der Beklagte sein Entlassungsgesuch durch seine spätere Handlungsweise fallen gelassen habe; das ist eine tatsächliche Erwägung, welche in der Revisionsinstanz mit Erfolg nicht angegriffen werden kann.

Der Beklagte hat aber, wie unstreitig ist, noch in einem zweiten Briefe vom 1. Dezember 1894 dem Vorsitzenden des Verbandsausschusses erklärt, er könne nicht mehr dem Verbande angehören und sehe sich genötigt, vom 1. Januar 1895 an seine Ware selbst an den Mann zu bringen. Die Vorinstanz nimmt an, daß auch diese Erklärung die Beendigung der Mitgliedschaft des Beklagten nicht zur Folge gehabt habe, und stützt dies auf § 1381 des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuchs, wo die Bedingungen geregelt sind, unter denen eine Gesellschaft, die auf bestimmte Zeit geschlossen ist, vor deren Ablauf einseitig gelöst werden kann. Diese Begründung würde ohne weiteres hinfällig sein, wenn anzunehmen wäre, daß nach reichsrechtlichen Normen ein Vertragsverhältnis, wie es hier in Frage ist, auch wenn es auf bestimmte Zeit eingegangen worden ist, von jedem Beteiligten jederzeit beliebig gelöst werden könne. Die Meinung, daß dies aus dem Prinzipe der Gewerbeordnung zu folgern sei, ist in der Literatur allerdings vertreten worden, insbesondere hat Kohler in seinen bereits oben erwähnten Abhandlungen (Archiv für bürgerliches Recht Bd. 5 S. 218 ff. und „Aus dem Patent- und Industrierechte" Lieferung 1 S. 87) ausgesprochen, daß jedem an einem solchen Vertragsverhältnisse Beteiligten das Recht zugestanden werden müsse, durch beliebigen Rücktritt „seine natürliche Freiheit wieder zu erlangen". Er leitet das aus der Erwägung ab, daß das Gegenteil mit der freien Entwicklung des Verkehrs im Widerspruche stehe und der Industrie des einzelnen einen Hemmschuh anlegen würde. Allein dem ist nicht beizutreten. Folgt, wie oben dargelegt worden ist, aus dem Prinzipe der Gewerbefreiheit in seiner doppelten Eigenschaft als Schutz der Gesamtheit gegen den Eigennutz der einzelnen und als Gewähr der Individualfreiheit des einzelnen nicht „die Unantastbarkeit des freien Spieles wirtschaftlicher Kräfte in dem Sinne, daß den Gewerbetreibenden der Versuch untersagt wäre, im Wege genossenschaftlicher Selbsthilfe die Betätigung dieser Kräfte zu regeln und von Ausschreitungen, die für schädlich erachtet werden, abzuhalten" (Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 28 S. 244)*), so kann auch nicht aus jenem Prinzipe die Folgerung gezogen werden, daß der einzelne Gewerbetreibende von Verpflichtungen, die er behufs der genossenschaftlichen Selbsthilfe übernommen hat, sich für die Zukunft unter der bloßen Berufung darauf lossagen könne, daß durch dieselbe das freie Spiel der wirtschaftlichen Kräfte beeinträchtigt und er in seiner Industrie gehemmt werde. Ebensowenig könnte aus der Gewerbeordnung oder sonstigen revisiblen Rechtsnormen hergeleitet werden, daß der Beklagte, wie er angenommen wissen will, aus dem Verbande um deswillen habe ausscheiden dürfen, weil er beim Verbleib in demselben seine wirtschaftliche Existenz hätte auf's Spiel setzen müssen.

Die Entscheidung hängt deshalb und da, wie die vorige Instanz mit Recht angenommen hat, der am 22. März 1893 gegründete Verband unter keine der reichsrechtlich geregelten Gesellschaftformen fällt, allerdings davon ab, ob der Beklagte nach den Vorschriften des

*) Anlage Nr. 1 S. 42 ff.

Digitized by Google

Sächsischen Rechtes zum einseitigen Rücktritte vom Vertrage berechtigt war und ob er eventuell von diesem Rechte in gehöriger Weise Gebrauch gemacht hat. Das Oberlandesgericht hat beide Fragen verneint, seine einschlagenden Ausführungen sind jedoch aus prozessualem Grunde zu beanstanden . . .

Nr. 5.

Urteil vom 29. November 1900 (1. Strafsenat) in der Strafsache gegen den Fabrikdirektor G. in Nürnberg, wegen Erpressung (Entsch. in Straff. Bd. 34 S. 15 ff.).

Gründe.

Das Urteil stellt folgenden Tatbestand fest.

Die Firma „Rheinisch-Westfälische-Sprengstoff-Aktiengesellschaft Abteilung Nürnberg" gehört einem Verbande deutscher und ausländischer Munitionsfabriken an, der sich „behufs Regelung der Preisverhältnisse" zusammengeschlossen hat. Die Teilnehmer haben unter anderem vereinbart, daß von ihnen an solche Firmen, die trotz Verwarnung von anderen, dem Verbande nicht angehörigen Fabriken kaufen, nicht geliefert werden dürfe. Dies wurde den Kunden der dem Verbande angehörigen Fabriken mittels Zirkulars bekannt gegeben und so auch dem Kaufmanne G. in Sch., einem Kunden der obengenannten Nürnberger Firma.

Gleichwohl bezog G. Waaren, namentlich Patronenhülsen, von der Badischen Sprengkapsel-, Zündhütchen- und Munitionsfabrik von Sch., der außerhalb des Verbandes steht. Darum schrieb der Angeklagte als Direktor und namens der Nürnberger Firma im Auftrage des Verbandsvorsitzenden am 16. Januar 1900 an G. einen Brief, in welchem dieser auf die erwähnte „Konventionalbestimmung" aufmerksam gemacht und ihm die Folgen einer Fortsetzung von Bezügen bei der Firma Sch. vorgehalten werden. Dieser Brief enthält die „Verwarnung", die der Einstellung weiterer Lieferungen vorausgehen muß.

Ihm war zum Schlusse die Bitte an G. angefügt, der Nürnberger Firma „der Kontrolle wegen" zu sagen, was und welche Quantitäten er gekauft habe.

In einem zweiten Briefe, vom 24. desselben Monats, verlangte der Angeklagte von G., umgehend mitzuteilen, welche Stellung er in dieser Angelegenheit nunmehr einzunehmen gedenke, wie hoch sich seine Bezüge von Jagdhülsen beliefen, ob und in welchem Umfange er auch andere Artikel bezogen habe.

Endlich schrieb der Angeklagte am 31. Januar 1900 an G., wenn dieser nicht morgen telegraphiere, wie er sich in Zukunft zu dieser Angelegenheit stellen wolle, werde die unmittelbare Folge sein, daß sämtliche Konventionsfirmen benachrichtigt würden, daß ihm nichts mehr geliefert werden dürfe, auch nicht von der Firma in Nürnberg.

Darauf antwortete G. zwar, die Konvention habe seine volle Sympathie und er unternehme nichts, was gegen deren Bedingungen verstoße, allein er ließ sich nicht darin beirren, später noch weitere Munitionswaren von Sch., der solche billiger liefert als die Konventionsfabriken, zu beziehen, während er bei letzteren seit Abgabe jener Erklärung nichts mehr bestellte. Die Strafkammer folgert hieraus, daß, falls der Angeklagte durch seine drei Briefe bezweckte, G. zu nötigen, in Zukunft nichts mehr bei Sch., sondern nur bei Konventionsfirmen zu bestellen, der Erfolg, die Nötigung, nicht eingetreten sei. Allein es scheint außer Betracht gelassen zu sein, ob nicht der Ent-

Digitized by Google

schluß, doch wieder bei Sch. zu bestellen, erst gefaßt wurde, nachdem die Briefe des Angeklagten bereits — nämlich bis zu jenem Entschlusse — ihre Wirkung getan und den Kaufmann G. abgehalten hatten, inzwischen bei Sch. zu bestellen.

Abgesehen hiervon erklärt die Strafkammer auch den Tatbestand eines Versuchs einer Erpressung als nicht gegeben. Die Revision des Staatsanwalts führt hiergegen eine Reihe tatsächlicher Behauptungen an, die das Urteil verneint, und macht geltend, es fehle an der Angabe von Gründen für die im Urteil ausgesprochenen Annahmen. Insoweit kann ihr das Revisionsgericht nicht folgen, da nur die Feststellung der Tatbestandsmerkmale, nicht die Angabe der Beweisgründe bei Meidung der Nichtigkeit vorgeschrieben ist.

Immerhin geben die Entscheidungsgründe zu Bedenken Anlaß.

1. Im Anschluß an ein Urteil des Dritten Strafsenats des Reichsgerichts vom 14. Januar 1886 (Rechtsprechung in Strafsachen Bd. 8 S. 56) geht das Urteil davon aus, der Begriff der Drohung erfordere objektiv die Ankündigung oder Inaussichtstellung eines Übels, dessen Verwirklichung irgendwie von der Macht oder dem Willen des Ankündigenden abhängt und dessen Eintritt der Bedrohte derart zu fürchten hat, daß diese Befürchtung seine freie Willensbetätigung beeinflußt. Offenbar hat jedoch das Reichsgericht bei der Erwähnung des zweiten Erfordernisses („und" usw.) den Fall der wirksamen Drohung und vollendeten Erpressung vor Augen gehabt, während es für den Fall des Versuchs genügen muß, daß das angedrohte Übel geeignet ist, den Willen des Bedrohten im Sinne des Drohenden zu bestimmen. Dies ergibt sich aus einem Urteile des nämlichen Senats vom 31. Januar 1889 (Entscheidungen in Strafsachen Bd. 19 S. 41), wo die Drohung objektiv in der Ankündigung eines Übels gefunden wird, das so beschaffen ist, daß die Furcht vor Erleidung desselben die Freiheit des Willens des Bedrohten zu beeinträchtigen vermag. Hiermit stimmt die gemeine Meinung überein.

Wenn also die Strafkammer daraus, daß G. der Ankündigung keinen Einfluß auf seine Willensbestimmung gestattet habe (und zwar nicht einmal zeitweilig!) folgert, daß er die Ankündigung „nicht als Drohung mit einem Übel aufgefaßt hat und die Nichtweiterlieferung seitens der Konventionsfabriken nicht derart zu fürchten hatte und fürchtete, daß hierdurch seine freie Willensbestimmung beeinflußt war", so prägt sich hierin ein doppelter Rechtsirrtum aus. Erstlich der Irrtum, es komme für die Feststellung des Begriffs der Drohung auf die Auffassung des Bedrohten an, und zweitens der Irrtum, es komme dabei auf den tatsächlichen Erfolg, die Wirkung an. Daß letzterer nur für die Unterscheidung von Versuch und Vollendung wesentlich ist, wurde bereits erwähnt. Und gerade beim Versuche der Erpressung kommt es lediglich darauf an, ob nach Auffassung des Täters, des Drohenden, die von ihm in Aussicht gestellte Maßregel geeignet ist, bestimmend auf den Willen des Bedrohten einzuwirken. (Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 25 S. 254, Bd. 21 S. 119, Bd. 1 S. 439.) In welchem anderen Sinne die Ankündigung geschehen sein könnte, hat die Strafkammer nicht aufgeklärt, vielmehr offenbart sich ein neuer Rechtsirrtum in ihrer Feststellung, der Angeklagte habe den Kaufmann G. nur warnen und ihm auf Grund der Vertrags- (das ist offenbar der Konventions-) Bestimmung „die freie Wahl lassen wollen", ob er in Zukunft noch von Konventionsfirmen oder ob er auch von anderen Fabriken Waren beziehen wolle, für welch letzteren Fall dann die Bestimmungen des Konventionsvertrags Platz greifen würden. Jede Drohung läßt dem

Digitized by Google

Bedrohten die Wahl, ob er sich dem Willen des anderen fügen oder unter Übernahme des angekündigten Übels für den Fall des Gegenteils den eigenen Willen durchsetzen will. Es ist also rechtsirrig, in diesem Punkte den Unterschied zwischen Drohung und Warnung zu finden. Der Begriff der Warnung und Verwarnung ist insofern der allgemeinere, als seine Merkmale gemeinsam sind mit denen der Drohung, während letztere durch Hinzutritt noch weiterer Erfordernisse zum engeren Begriffe wird. Nach dem gemeinen Sprachgebrauche (vergl. Sanders Wörterbuch) heißt „Warnen" die Aufmerksamkeit auf etwas lenken, sofern man sich in Acht zu nehmen, vor Schaden zu bewahren hat, und „Verwarnen" ist das Bestreben, unter Hinweis auf die Folgen eines Tuns jemand dazu zu bewegen, daß er es nicht tue, davon ablasse. Alles dies trifft auch bei der Drohung zu. Näher kommt dem Unterschiede von letzterer die Begriffsbestimmung im Urteile des Reichsgerichts vom 1. Juli 1897 (Goltdammer, Archiv für Strafrecht, Bd. 45 S. 356), wonach Warnung in dem Hinweise auf bevorstehende Übel besteht, die eine vom Willen des Täters unabhängige Folge eines gewissen Tuns ist. Hiermit ist der Unterschied von der Drohung ganz übereinstimmend mit ihrer obenangeführten Begriffsbestimmung gekennzeichnet, indem bei letzterer die Verwirklichung des Übels in der Macht und dem Willen des Drohenden — wenigstens nach dessen Meinung — liegen muß. Die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils lassen darüber keinen Zweifel, daß der Ausschluß des Kaufmanns G. von jeder Geschäftsverbindung mit Konventionsfabriken im Falle seiner Nichtunterwerfung unter die Vorschrift ausschließlichen Warenbezugs von letzterer wenigstens insofern in der Macht und dem Willen des Angeklagten als des Leiters der Nürnberger Firma lag, als er zum Vollzuge der Konventionsbestimmungen bereit war. Auf die Form der Drohung kommt nichts an; sie kann die Form z. B. eines Rates oder einer Verwarnung annehmen und sie ist auch dann nicht ausgeschlossen, wenn dem Bedrohten schon vorher das Übel kundgegeben und der Weg zu seiner Abwendung gezeigt worden war (Entscheidungen in Strafsachen Bd. 10 S. 216). War jener Ausschluß ein Übel, das geeignet war, durch die Furcht vor seiner Verwirklichung den Willen eines besonnenen Menschen zu bestimmen, so beruht der Ausspruch des Urteils, das Tatbestandsmerkmal der Drohung sei nicht gegeben, nach allen Seiten auf Rechtsirrtum.

Denn auch der Begriff des Übels scheint verkannt zu sein, da eine Zwangslage G.s um deswillen verneint wird, weil er alle Arten von Munitionswaren auch von anderen, nicht zur Konvention gehörigen Fabriken habe beziehen können. Unmittelbar zuvor wird aber die Aussage des G. angeführt und nicht widerlegt oder als unglaubhaft bezeichnet, daß er in seinem Geschäft insofern zu Schaden komme, als er einem Teile seiner Kunden, nämlich jenen, die speziell und nur Marken der Konventionsfirmen haben wollen, solche nicht liefern könne. Ob dieser Schaden kein Übel sei, ist nicht geprüft; der Ausdruck „Zwangslage" gibt der Vermutung Raum, daß die Strafkammer Übel von besonderer Schwere voraussetze, was im § 253 so wenig begründet wäre, wie bezüglich der Drohung im bürgerlichen Rechte. (Vergl. Reybein, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche, S. 143 zu § 123.)

Daß das Übel teilweise durch Dritte, die anderen Konventionsfirmen, verwirklicht werden sollte, ist ohne Belang (Entscheidungen in Strafsachen Bd. 15 S. 335).

2. Die Verneinung des Willens des Angeklagten und seines Bewußtseins, zu drohen, hängt mit den bisher erörterten irrigen Gesichtspunkten so eng zusammen, daß sie mit ihren Grundlagen notwendig zusammenfällt und für

Digitized by Google

sich allein die Freisprechung nicht tragen kann. Diese wäre jedoch gleichwohl begründet, wenn

3. der Angeklagte weder sich noch einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil verschaffen wollte und die Drohung nicht kausal für einen solchen gewesen wäre oder sein sollte. Das Urteil erkennt die Erhaltung der Kundschaft des G. für den Angeklagten und für die Konventionsfirmen als einen Vermögensvorteil an, auf welchen weder diese noch jener einen Rechtsanspruch haben. Es muß darum angenommen werden, daß die weitere Feststellung, der Angeklagte habe nicht die Absicht gehabt, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen und auch nicht das Bewußtsein, einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu erstreben — was wohl heißen soll, nicht das Bewußtsein, daß der erstrebte Vermögensvorteil ein rechtswidriger sei —, sich nur auf die Erhaltung der Kundschaft G.s bezieht. Ob der Verband und mit ihm der Angeklagte nicht noch ganz andere, weit wichtigere Vermögensvorteile anstrebt und sich durch die hier fragliche Bestimmung gegen Nichtmitglieder zu verschaffen sucht, hat die Strafkammer nicht geprüft. Davon vorläufig abgesehen, könnte das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit eines rechtswidrigen Vermögensvorteils nur wegen Irrtums über tatsächliche Verhältnisse oder zivilrechtliche Grundsätze für ausgeschlossen gelten; die bloße subjektive Annahme, Unrecht sei Recht, könnte nicht entschuldigen. Im Urteile wird der Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit darauf zurückgeführt, daß der Angeklagte zu seinem Handeln durch die Konventionsbestimmungen verpflichtet und vom Vorsitzenden der Konvention aufgefordert gewesen sei. War aber, wie das Urteil zugibt, der erstrebte Vermögensvorteil an sich ein rechtswidriger, so kann er dadurch kein rechtlicher werden, daß man sich zu seiner Erlangung mit anderen verbindet oder sich einen Auftrag zu seiner Herbeiführung geben läßt, und nicht beachtlicher Rechtsirrtum des Angeklagten wäre es, wenn er angenommen hätte, durch solche Verbindung oder solchen Auftrag für gesetzwidriges Handeln gedeckt zu sein. Diesen Rechtsirrtum teilt die Strafkammer, indem sie auf solcher Grundlage ausspricht, der Angeklagte habe in gutem Glauben gehandelt. Guter Glaube des Angeklagten hätte nur dann angenommen werden können, wenn sich der Angeklagte auf einen — wirklichen oder vermeintlichen — Rechtstitel berufen hätte, kraft dessen er die Erhaltung der Kundschaft des G. unter Ausschluß aller außerhalb des Verbandes stehender Konkurrenz hätte fordern können.

4. Wie bereits angedeutet, stehen aber noch andere Zwecke der Drohung mit Lieferungssperre in Frage. Es handelt sich bei dem eingangs erwähnten Verbande um ein sogenanntes Kartell. Über die Frage, ob solche Kartelle unter allen Umständen volkswirtschaftlich gutzuheißen, völlig freizulassen oder zu beschränken seien, gehen die Ansichten weit auseinander (vergl. die in den Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 38 S. 156, 157*) angeführte reiche Literatur und die Verhandlungen der Generalversammlung des Vereins für Sozialpolitik von 1894 in den Schriften dieses Vereins Bd. 61 S. 20, 21 und S. 138 bis 238). Für die Strafrechtspflege ist lediglich der Stand der Gesetzgebung und die Frage von Belang, ob und wie sich einzelne Personen mit den bestehenden Gesetzen in Widerspruch gesetzt haben. Ein Gesetz, das die Kartellbildung verbietet, gibt es nicht. Es war daher dem Angeklagten unbenommen, namens seiner Firma mit anderen Fabrikdirektoren oder Firmeninhabern Vereinbarungen über die Verweigerung von Lieferungen an gewisse Personen zu treffen, auch wenn damit die Erreichung von Vermögens-

*) Anlage Nr. 4 S. 60 ff.

Digitized by Google

vorteilen erstrebt wird. Hat die Verbindung den Zweck der Sicherung einer gewissen Höhe des Preises für die umzusetzenden Waren und des Schutzes gegen unterbietende Konkurrenz, so wird nicht gezweifelt werden können, daß sie die Erreichung von Vermögensvorteilen anstrebt; denn auch die Erhaltung bereits gewonnener Vorteile ist ein solcher. (Vergl. Entscheidungen im Strafs. Bd. 2 S. 55.)

Ein Gewinn, der durch Produktion und Absatz von Waren erlangt wird, kann nicht schon wegen seiner, durch die gewöhnlichen Kalkulationen vielleicht nicht gerechtfertigten Höhe als rechtswidrig bezeichnet werden, wohl aber, wenn oder soweit er auf rechtswidrige Weise, Täuschung, Zwang, durch Gewalt oder Drohung usw. erzielt wird (Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafs. Bd. 1 S. 261 letzter Absatz).

Der Preis einer Ware wird unter anderem durch den freien Wettbewerb bedingt. Diesen gewährleistet das Gesetz, das im § 1 der Gewerbeordnung den Gewerbebetrieb, also auch das Handelsgewerbe, grundsätzlich freigibt und im § 7 jedes Recht, andere im Betriebe eines Gewerbes zu beschränken, ausgeschlossen hat. Soweit freie Vereinbarungen durch Verpflichtung der Teilnehmer zu bestimmten Handlungen oder Unterlassungen den Wettbewerb beschränken, steht ihnen dieser Grundsatz nicht im Wege; vergl. Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung Bd. 53 S. 199, und Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 28 S. 244*) und das im Auszuge bei Bolze, Bd. 13 Nr. 107/108 abgedruckte Urteil des Reichsgerichts vom 24. Juni 1891 (Rep. 104/91).**) Wenn aber Kartellbestimmungen oder ihre Ausführung über die Regelung der Verhältnisse und Gewerbeausübung ihrer Mitglieder, die sich denselben ja vertragsmäßig unterworfen haben, hinaus- und in die Rechtsausübung Dritter eingreifen, sind sie unberechtigt, im Widerspruche mit dem Gesetz und häufig geeignet, einen wahren Terrorismus, namentlich gegenüber dem Zwischenhandel, zu begründen. (Vergl. hierüber Pohle, die Kartelle der gewerblichen Unternehmer S. 53, 54, 110 ff., Schmoller, Grundriß der Volkswirtschaftslehre I S. 453.) Sollten — was zu prüfen und festzustellen ist — die Kartellfirmen (nicht nur die Nürnberger kommt hier in Betracht, weil es nach § 253 des Strafgesetzbuchs gleichgültig ist, ob der Vermögensvorteil vom Drohenden für sich oder für Dritte angestrebt wird) sich einen Teil ihres Geschäftsgewinns durch Preisstreiberei mittels Unterbindung der unter dem Schutze der gesetzlich gewährleisteten Gewerbefreiheit stehenden Konkurrenz zu verschaffen suchen, so wäre dieser Teil ihres Gewinns ohne Zweifel ein gegen die Rechtsordnung erworbener, ein rechtswidriger Vermögensvorteil. (Vergl. Entscheidung des Reichsgerichts vom 23. Oktober 1896 in Goltdammer, Archiv für Strafrecht Bd. 44 S. 274.***) Und wenn

*) Anlage Nr. 1 S. 42 ff.

**) Anlage Nr. 2.

***) Dort heißt es:

Zwar könnte es scheinen, als habe die Vorinstanz den Begriff des Vermögensvorteils im Sinne des § 253 des Strafgesetzbuchs verkannt, indem sie ihn auf die Tatsache zur Anwendung bringt, daß der Angeklagte die Beseitigung der ihm durch den Gewerbebetrieb der K. erwachsenen Konkurrenz im Verkaufe von Blumen erstrebt hat. Da jedoch ein Vermögensvorteil nicht bloß in der Vermehrung und Vergrößerung des Vermögensbestandes, also in der Gewinnung von Rechten oder Rechtsansprüchen, zu finden ist, sondern auch in jeder Verbesserung der Vermögenslage, so wird in der Annahme der Vorinstanz ein Rechtsirrtum nicht erschtlich. Denn daß der Wert eines Geschäfts, also auch des vom Angeklagten betriebenen Blumenhandels, steigt, je nachdem ihm die Chancen eines durch Konkurrenz nicht beeinträchtigten Absatzes zur Seite stehen, kann nicht zweifelhaft sein, wenn sich auch die Wertserhöhung nicht ziffernmäßig zum Ausdrucke bringen läßt.

Digitized by Google

diese Unterbindung durch die angedrohte Lieferungssperre geschieht, welche die Kaufleute nötigt, jede Geschäftsverbindung mit Firmen außerhalb des Kartells abzubrechen und zu meiden, obgleich sie dort billiger einkaufen könnten, so werden nicht nur diese durch rechtswidrigen Zwang geschädigt, sondern es wird auch durch diesen Zwang den letzterwähnten Firmen die Möglichkeit des Fortbestehens entzogen, wenn sie sich nicht unterwerfen und dem Kartell anschließen. Auf beide Weise bereichern sich die Kartellfirmen dann rechtswidrig und ihr Bewußtsein hiervon wird im „zielbewußten" Handeln eingeschlossen sein: denn ihr Kartell hat ja die „Regelung der Preisverhältnisse" — offenbar zu ihrem Vorteile — zum Zwecke.

5. Der Angeklagte hat es jedoch laut der Entscheidungsgründe des Urteils nicht dabei bewenden lassen, dem G. die Lieferungssperre für den Fall anzukündigen, daß er Munitionswaren von anderen als den Kartellfirmen beziehe, sondern er hat auch eine Erklärung von ihm verlangt, wie er sich in Zukunft in dieser Angelegenheit stellen wolle und für den Fall des Schweigens die Lieferungssperre in Aussicht gestellt (Brief vom 31. Januar 1900). Dieses Ansinnen hat die Strafkammer ganz außer Betracht gelassen. Es wird zu untersuchen sein, was unter der „Stellungnahme" zu verstehen war und welche rechtliche Bedeutung der verlangten Erklärung im Sinne des Angeklagten zukommen sollte. Glaubte er damit die Annahme (Akzeptation) der Verpflichtung zu erlangen, künftig nur bei ihm oder Kartellfirmen Munitionswaren zu beziehen und so ein vertragsmäßiges Recht auf Einhaltung dieser Bestimmungen zu gewinnen, — auf welche vertragsmäßige Verpflichtung er offenbar kein Recht hatte —, so würde der Versuch, sich hieraus einen rechtswidrigen Vermögungsvorteil zu verschaffen, auch dann vorliegen, wenn ein solcher Vertrag gegen sein Erwarten nicht rechtsbeständig wäre, weshalb diese zivilrechtliche Frage hier unerörtert bleiben kann (vergl. § 123 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 10 Nr. 51).

Und bezieht sich die Erklärung über die Stellung G.s zu der Angelegenheit auf die vorausgehenden Briefe, in welchen dieser zur Angabe aufgefordert wird, auf welche Höhe sich seine Bezüge von Jagdhülsen beliefen und ob sich dieselben auch auf andere Artikel erstreckten — auf welche Kenntnisnahme der Angeklagte gleichfalls zweifellos kein Recht hatte —, sodaß auch die Verweigerung dieser Angaben als „Schweigen" mit der Folge der Lieferungssperre betrachtet wurde, so würde festzustellen sein, ob nicht auch diese Kenntnis die Maßnahmen des Kartells zur illoyalen Bekämpfung rechtmäßiger Konkurrenz fördern und hiermit zur Gewinnung rechtswidriger Vermögensvorteile dienen sollte. Denn es ist gleichgültig, ob solche Vermögensvorteile unmittelbar oder mittelbar aus den mittels Drohung bewirkten Mitteilungen erhofft wurden. Da das Verlangen keinenfalls zwecklos war, so liegt es nahe, daß der Zweck kein anderer war, als der allgemeine, mit der Drohung verbundene; wogegen es mindestens zweifelhaft erscheint, daß es sich dabei lediglich um statistisches Material etwa zur Feststellung des Verhältnisses von Produktion und Nachfrage handelte.

Da das Urteil in diesem Punkte unvollständig ist, im übrigen die Freisprechung auf rechtsirriger Auffassung der Tatbestandsmerkmale beruht, war das Urteil aufzuheben.

Digitized by Google

Nr. 6.

Urteil vom 19. Februar 1901 (7. Zivilsenat) in Sachen 1. der Gewerkschaft der Zeche v. H. zu E., Beklagten, 2. der Firma F. K. zu E., Nebenintervenientin, Revisionsklägerinnen, wider die Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat zu Essen, Klägerin und Revisionsbeklagte (Entsch. Bd. 48 S. 306).

Die Revision ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

Die Revision behauptet, das angefochtene Urteil beruhe auf einer Annahme, welche jeder rechtlichen und tatsächlichen Grundlage ermangele, das Berufungsgericht gehe davon aus, daß der Vertrag von 1895 zwischen der Klägerin und ihren Aktionären geschlossen sei zur Erreichung des Zweckes des Unternehmens der Klägerin, dem ungesunden Wettbewerbe der Aktionäre auf dem Kohlenmarkte vorzubeugen, es betrachte die Verpflichtung der Zechenbesitzer als Ausfluß ihrer Aktionäreigenschaft, allein dies finde in den geschlossenen Verträgen keine Begründung und die Annahme des Berufungsgerichts sei um so unzulässiger, als von keiner Partei behauptet sei, daß in den Verträgen die Klägerin mit ihren Aktionären als solchen kontrahiert habe. Wenn nun auch zugegeben werden muß, daß die Bezeichnung „Aktionäre", deren das angefochtene Urteil zu wiederholten Malen sich bedient, der rechtlichen Stellung der Beklagten und der übrigen in gleicher Lage wie sie befindlichen Personen nach den hier interessierenden verschiedenen Richtungen hin nicht entspricht, so handelt es sich dabei doch, wenn nicht um eine bloße Ungenauigkeit des Ausdrucks, so doch jedenfalls nur um eine Unklarheit des Gedankens, welche für die getroffene Entscheidung nicht ursachgebend ist. Der Berufungsrichter stellt auf Grundlage der Urkunden den Abschluß eines Vertrags fest, welcher nach Maßgabe seines Inhalts die von der Klägerin behaupteten Rechte zu schaffen bestimmt war und gegen dessen Rechtsgültigkeit begründete Bedenken nicht vorliegen, der sich aber mit dem Aktienbesitze der Vertragsteilnehmer in ein irgendwie geartetes Abhängigkeitsverhältnis nicht gesetzt hat. Im näheren ist folgendes hervorzuheben:

Außer dem der Klage unmittelbar zugrunde liegenden Vertrage kommen noch der zwischen den mehreren Zechenbesitzern untereinander und der von der Vereinigung derselben mit der Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat geschlossene Vertrag in Frage. Weiter handelt es sich um den Akt der Errichtung der zuletzt genannten Gesellschaft. Welches zeitliche Verhältnis zwischen der Begründung der Aktiengesellschaft, welche nach ihrem Statute den Ankauf und Verkauf von Kohlen, Koks und Briketts bezweckt, und dem Abschlusse der im Jahre 1893 eingegangenen, im Jahre 1895 verlängerten Vereinigung der Zechenbesitzer besteht, ist dem angefochtenen Urteile nicht mit Sicherheit zu entnehmen, es steht also dahin, ob zuerst, etwa auf Anregung und mit den Mitteln eines oder einzelner Zechenbesitzer, die Aktiengesellschaft, deren Grundkapital auf die nach den Verhältnissen nicht sehr erhebliche Summe von 900 000 ℳ festgesetzt ist, errichtet und dann die Vereinigung der Zechenbesitzer untereinander in der aus den notariellen Urkunden sich ergebenden Gestalt geschlossen ist, oder ob beides in denselben Zeitpunkt fällt. Allein nicht die zeitliche Folge, sondern der sachliche Zusammenhang zwischen der Aktiengesellschaft und der Vereinigung der Zechenbesitzer ist entscheidend. Die letzteren, geleitet von dem Wunsche, die ungesunde Konkurrenz auf dem Kohlenmarkt auszuschließen, faßten als ein dazu geeignetes

Digitized by Google

Mittel ins Auge, daß die einzelnen Zechenbesitzer sich der Festsetzung der Preise der Kohle durch gemeinsame Organe unterwerfen und den Verkauf nicht jeder für sich, sondern gemeinschaftlich bewirkten. Zu dem letzteren Zwecke aber wählten sie nicht etwa die Organe ihrer Gemeinschaft, sondern traten mit der Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat in Verbindung, welche die Verwertung übernahm und, ohne an Selbständigkeit ihrer rechtlichen Existenz zu verlieren, vertraglich eine einem Organe der Vereinigung verwandte Funktion erhielt. Insbesondere wurde die Aktiengesellschaft sowohl der Vereinigung der Zechenbesitzer als auch deren einzelnen Teilnehmern gegenüber mit Rechten ausgestattet und zwar in letzterer Hinsicht teils wiederum im Interesse der Vereinigung, teils aber auch in ihrem eigenen, um ihr eine gewinnbringende Tätigkeit zu ermöglichen. Wie die Zechenbesitzer sich untereinander verpflichteten, sich während der Dauer des Vertrags jeden Verkaufs von Kohlen, Koks oder Briketts an Dritte, soweit nicht Ausnahmen vorgesehen wurden, zu enthalten, so gingen sie auch der Aktiengesellschaft gegenüber die gleiche Verpflichtung ein, die Aktiengesellschaft erhielt ein Recht darauf, daß Verkäufe ohne ihre Vermittelung unterblieben, zugleich wurde ihr aber auch ein positiver Anspruch auf den Bezug von Kohle eingeräumt. Zwar war jeder Zechenbesitzer befugt, die Produktion ganz ruhen zu lassen, er verpflichtete sich aber (§ 2 Nr. 7 des Vertrags) nach Maßgabe seiner Beteiligung am Gesamtabsatze zu liefern, falls er nicht mit mindestens vierwöchentlicher Frist bei dem Vorstande der Aktiengesellschaft eine Verminderung seiner Anteilziffer beantragte. Ausgeschlossen von dem Weiterverkaufe durch das Syndikat waren nur die zu eigenen Zwecken sowie zum Betriebe eigener Werke erforderlichen, die im Landdebit abgehenden und die zu Deputatkohlen für die Grubenbeamten und zu Hausbrandkohlen für die Bergleute bestimmten sowie die für wohltätige Zwecke zu verschenkenden Kohlen usw., allein auch diese unterlagen in Ansehung ihrer Menge der Kontrolle des Syndikats. Verletzungen der vereinbarten Pflichten waren unter Strafe gestellt. Dem Vorstande blieb es dabei gestattet, Kohlen, Koks und Briketts auch von außerhalb des Syndikats stehenden Zechen anzukaufen und zu verkaufen. Diese Vereinbarungen, nicht der Besitz von Aktien, bildet die Grundlage der rechtlichen Beziehungen zwischen der Aktiengesellschaft und den Zechenbesitzern, insbesondere der Verpflichtung der letzteren gegenüber der ersteren. Zu den Pflichten der sich beteiligenden Zechenbesitzer gehört auch die, eine der Förderung eines jeden entsprechende Anzahl Aktien der Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat zu erwerben, und den Versammlungen der Zechenbesitzer wurde die Befugnis beigelegt, den Aktienbesitz der einzelnen festzustellen, aber dieser Besitz war nicht Voraussetzung der Teilnehmerschaft am Vertrage und nicht die Grundlage der Verbindlichkeiten der Zechenbesitzer. Wenn der Berufungsrichter ungeachtet dieses Sachverhältnisses die kontrahierenden Zechenbesitzer stets als Aktionäre bezeichnet, so ist dies ohne Belang, dadurch wird weder den Merkmalen des Vertrags ein neues hinzugefügt, noch auch unter Beiseitesetzung des Vertrags den Verpflichtungen der Zechenbesitzer eine andere, haltbare Grundlage gegeben.

Der Beklagten kann auch nicht dahin zugestimmt werden, daß der Vertrag zwischen der Aktiengesellschaft und dem einzelnen Zechenbesitzer sich als ein reines Kommissionsgeschäft darstelle, der Vertrag erhält seine wesentliche Bedeutung durch seinen Zusammenhang mit dem Vertrage zwischen den Zechenbesitzern untereinander und der Gesamtheit derselben und der Aktiengesellschaft, die letztere hat im eigenen Interesse wie in demjenigen der

Digitized by Google

Zechenbesitzer, für welche letztere ein erfolgreicher Geschäftsbetrieb der Aktiengesellschaft schon im Hinblick auf den § 6 des Vertrags von Wert ist, ein Anrecht auf die Förderung der einzelnen, soweit nicht die bedungenen Ausnahmen Platz greifen. Zwar verbleiben nach § 5 Nr. 4 des Vertrags die Summen, welche über die Verrechnungspreise hinaus im unbestrittenen Absatzgebiete tatsächlich erzielt werden, der liefernden Zeche (Überpreis), und man würde insofern den Verkauf als für Rechnung der betreffenden einzelnen Zeche erfolgt betrachten können, allein ein Schluß auf das Vorhandensein eines Kommissionsgeschäfts würde trotzdem nur dann möglich sein, wenn man den unter den mehreren Verträgen bestehenden Zusammenhang außer Augen setzen dürfte, außerdem aber gilt die Bestimmung des § 5 Nr. 4 für die Preise, welche in bestrittenen und noch zu erwerbenden Gebieten erzielt werden, nicht, auf sie hat die liefernde Zeche keinen Anspruch, sie bleiben der Aktiengesellschaft. Im ganzen ist diese auf die Lieferung der Produktion der Zechenbesitzer als Grundlage ihres Betriebs angewiesen und verfährt mit derselben in den Grenzen der Vertragsbestimmungen nach ihrem Ermessen. Sie hat nicht die Stellung eines Beauftragten dem einzelnen Zechenbesitzer gegenüber, und die rechtliche Beziehung zwischen ihr und diesem kann nicht durch einen Auftragswiderruf aufgehoben werden.

Der Einwand der fehlenden sogenannten Passivlegitimation ist vom Berufungsrichter nicht, wie die Revision anscheinend geltend machen will, unrichtig, sondern ganz im Sinne des Vorbringens der Beklagten dahin aufgefaßt, daß die Beklagte in Folge des Auflösungsbeschlusses vom 28. April 1899 sowie der Veräußerung ihres sämtlichen Bergwerksvermögens an die Nebenintervenientin Firma F. K., welche alle Aktiva und Passiva mitübernommen, ihre Existenz als juristische Person verloren habe. Auch zeigt die rechtliche Würdigung dieses Einwandes einen Irrtum nicht. Es muß daran festgehalten werden, daß der Beschluß einer Gewerkschaft, sich aufzulösen, nicht notwendig sofort das Ende ihrer Rechtspersönlichkeit herbeiführt, sondern daß, obwohl die Gewerkschaft den Betrieb des Bergbaus aufgegeben hat, sie doch einstweilen zur Erledigung der durch ihre Existenz und ihre Tätigkeit begründeten rechtlichen Beziehungen, deren Trägerin sie ist, speziell zur Befriedigung ihrer Gläubiger und zur Verteilung des nach derselben übrig bleibenden Vermögens an die Gewerken als Rechtssubjekt stehen bleibt. . . . . .

Aus der Tatsache des Verkaufs des Bergwerkes schon an und für sich hat die Beklagte herzuleiten versucht, daß, da nun die Produktion der Kohle aus dem Bergwerke nicht mehr als ihre Förderung anzusehen sei, der § 1 Nr. 1*) und Nr. 4**) des Vertrags hinsichtlich des verkauften Bergwerkes gegenstandslos geworden sei und nur insofern noch Anwendung gegen sie finden könnte, als sie etwa anderweitig Kohlen fördern würde. Die Beurteilung dieses Einwandes in den Vorinstanzen zeigt indes einen Rechtsirrtum nicht. Als entscheidend brauchte nicht angesehen zu werden, ob die Förderung aus dem Bergwerke gerade von seiten der Beklagten persönlich erfolgte, sondern die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der genannten Vertragsbestimmungen konnten auch dann als erfüllt erscheinen, wenn die Förderung mit Einwilligung der Beklagten oder kraft einer von ihr eingegangenen Verbindlichkeit oder eines sonst geschaffenen Rechtsverhältnisses durch einen anderen erfolgte, insbesondere also, wenn sie einem anderen die Förderung einer bestimmten Menge

*) Verpflichtung zum Verkaufe der Gesamtförderung an die Aktiengesellschaft.

**) Verpflichtung während der Verkaufsdauer, abgesehen von bestimmten Ausnahmen, nicht an Dritte zu verkaufen.

Digitized by Google

Kohle gestattete oder die Förderung für einen bestimmten Zeitraum verpachtete oder das Bergwerk veräußerte. Ist aber die unter solchen Verhältnissen stattfindende Förderung aus dem Bergwerke geeignet, die Voraussetzungen des Vertrags zu erfüllen, und besteht daneben nicht noch das Erfordernis der Produktion unmittelbar durch die Person des am Vertrage beteiligten Zechenbesitzers, so hat auch die Klägerin Anspruch darauf, daß die geförderte Kohle nicht aus dem Bergwerke mit Umgehung ihrer in andere Hände gelangt, sondern ihr zu dem im § 1 des Vertrags vorgesehenen Zwecke überlassen wird. Ob und durch welche Handlungen der Zechenbesitzer im Bereiche der bezeichneten Fälle auch eine Konventionalstrafe verwirkt, ist nicht schon Gegenstand des anhängigen Rechtsstreits.

Durch den Verkauf wie durch Verpachtung des Bergwerkes wird auch eine Unmöglichkeit der Leistung nicht notwendig herbeigeführt. Es ist nicht ausgeschlossen, daß die Beklagte, auch wenn sie nicht mehr Inhaberin und Eigentümerin des Bergwerkes ist, durch eine Vereinbarung mit dem Erwerber oder auf anderem Wege den Ansprüchen der Klägerin gerecht wird und ihr die Verfügung über die Produktion verschafft. Sie hat auch ihre gegenwärtige Lage lediglich selbst herbeigeführt, muß also, wenn sie in Folge davon ihrer Verpflichtung zu genügen außerstande ist, Schadenersatz leisten.

Die Revision erblickt ferner einen Rechtsirrtum darin, daß in der Veräußerung des Bergwerkes in Verbindung mit der Auflösung der Gesellschaft und der Übernahme ihrer Passiven durch die Firma F. K. ein Aufhebungsgrund für ihr Vertragsverhältnis zur Klägerin in seiner Gesamtheit nicht gefunden, insbesondere auch, daß ihren in bezug auf die Bedeutung des Vertrags in dieser Richtung gestellten Beweisanträgen Folge nicht gegeben ist. Auch dieser Angriff geht fehl. Dem Wortlaute der Verträge ist nichts dafür zu entnehmen, daß bei Veräußerung des Bergwerkes an sich oder wenn noch hinzukommt, daß der Erwerber sich zum Eintritt in die Verbindlichkeiten des kontrahierenden Zechenbesitzers bereit erklärt, auch für die Klägerin als neue Vertragspartei annehmbar ist, das Vertragsverhältnis für den ursprünglichen Kontrahenten sein Ende erreichen sollte. Der Vertrag ergibt keinen anderen Aufhebungsgrund als den des Ablaufs der vorgesehenen Zeit und den der Kündigung nach den ersten fünf Vertragsjahren. Da die Art und das Maß der Gebundenheit der Kontrahenten von großer Wichtigkeit war und der Vertrag Gegenstände von außerordentlich hohem Werte betraf, so ist die Annahme, daß derselbe in seinen einschlägigen Bestimmungen sorgfältig erwogen und redigiert ist, nicht leicht von der Hand zu weisen, und es kann deshalb der Gedanke, daß die Parteien, obwohl der Vertrag in der ihm gegebenen Fassung die Veräußerung des Bergwerkes nicht als Grund der Aufhebung des Vertrags und die Fortdauer des Besitzes nicht als Bedingung des Fortbestehens des Vertragsverhältnisses hinstellt, dennoch das eine oder andere gewollt haben, nicht als naheliegend betrachtet werden. Auch das Gesetz knüpft an die Veräußerung des Bergwerkes nicht die Aufhebung des Vertrags. Die Beklagte legt Gewicht darauf, daß durch den Vertrag ihre Dispositionsfreiheit nicht eingeschränkt und daß sie durch denselben an einer Veräußerung des Bergwerkes nicht gehindert sei. Wenn diese Tatsache, welche der Berufungsrichter unterstellt, aber auch als begründet anzuerkennen ist, so vermag sie doch eine Schlußfolgerung im Sinne der Beklagten nicht zu rechtfertigen. Enthält der Vertrag nichts über die Veräußerung der Zeche, so bleibt der Besitzer zur Verfügung über dieselbe befugt, an sich gehört aber das Dispositionsrecht überhaupt nicht zu den durch den Vertrag notwendig zu regelnden Gegenständen und seine Nichterwäh-

Digitized by Google

nung nötigt nicht zu einem Schlusse auf den Willen der Parteien in bezug auf die Fortdauer des Vertrags nach der einen oder anderen Richtung hin. Hat ein Kontrahent sich bei dem Abschlusse des Vertrags gegenwärtig gehalten, daß, wenn er seinem Rechte gemäß zur Veräußerung der Zeche schreite, aus den eingegangenen Vertragspflichten ihm Schwierigkeiten entstehen würden, so war es an ihm, dies zur Sprache zu bringen und die Aufnahme einer ihn sichernden Vertragsbestimmung herbeizuführen. Unterließ er es, so mag er gehofft haben, daß im Falle einer Veräußerung etwa eine Einigung mit der Klägerin zu erzielen möglich sei, da für diese ein Wechsel in der Person des Verpflichteten vielleicht keinen Nachteil bringe, aber zu der Annahme, daß er im Falle einer Veräußerung zum Ausscheiden aus dem Vertrage auch gegen den Willen der Klägerin berechtigt sei, konnte er nicht gelangen. Zu berücksichtigen ist hier auch, daß unter Umständen der Eintritt eines neuen Verpflichteten die Klägerin in hohem Maße schädigen konnte. Mußte sie dulden, daß an die Stelle des Kontrahenten der Erwerber trat, so waren nun auch aus seiner Person die Ausnahmen von den Vertragsverbindlichkeiten zu beurteilen, insbesondere waren von dem Weiterverkaufe durch das Syndikat dann die Kohlen ausgeschlossen, welche der Erwerber dann zum Betriebe der ihm gehörigen Werke verwendete; bei solcher Sachlage aber konnte im Falle der Veräußerung der Vertrag seinen Wert fast gänzlich einbüßen, denn hatte der Erwerber einen großen eigenen Konsum, so blieb für die Vermittelung der Aktiengesellschaft wenig oder nichts übrig und im Resultate verlor diese einen Abnehmer für die Kohle, während der Zweck des Vertrags gerade auch die Erhaltung und Erweiterung des Absatzgebietes im Interesse der Kontrahenten umfaßte.

Die Beweisanträge der Beklagten sind auf eine unmittelbar erhebliche Tatsache nicht gerichtet. Nicht entscheidend ist, was die Beklagte über den Inhalt anderer Syndikatsverträge behauptet. Dafür, daß ausdrücklich die Fortdauer des Besitzes der Zeche als Bedingung für die Fortdauer des Vertragsverhältnisses vereinbart sei, sind Beweise nicht benannt, insbesondere ist dies auch nicht unter das Zeugnis des Kommerzienrats K. gestellt. In welchem Sinne die in letzter Zeit stattgehabte Versammlung der Zechenbesitzer die streitige Frage beurteilt hat, konnte für die Auslegung des Vertrags von Bedeutung sein, Beweis ist aber nur für die Behauptung angetreten, die Versammlung habe sich dahin geäußert, daß bei Errichtung des Syndikats nicht beabsichtigt gewesen sei, die einzelnen Mitglieder in der Verfügung über ihr Bergwerkseigentum zu beschränken. Daraus können sichere Schlüsse nicht hergeleitet werden.

Nr. 7.

Urteil vom 11. April 1901 (6. Zivilsenat) in Sachen der Firma A. B. in H., Klägerin und Revisionsklägerin, wider die D.-A. Dampfschiffsgesellschaft in H., Beklagte und Revisionsbeklagte (Entsch. Bd. 48 S. 114 ff.).

Tatbestand.

Die Beklagte hatte im September 1899 mit einer konkurrierenden Gruppe von Segelschiffern ein Abkommen über die gegenseitige Konkurrenz im Frachtverkehre nach Adelaide, Melbourne und Sydney von Hamburg, Bremen und Antwerpen getroffen, wodurch die Mindesthöhe der beiderseitigen Frachtsätze festgestellt wurde. In der Folge dehnte die Beklagte ihren Frachtverkehr auf Brisbane aus. Da eine von ihr versuchte Verständigung mit der Seglergruppe, wonach diese ihren Frachtverkehr nach Brisbane

Digitized by Google

ganz aufgeben sollte, nicht zu erzielen war, hat die Beklagte der Klägerin, welche als Speditionsfirma der Seglergruppe bedeutende Frachten zuführte, mit Schreiben vom 11. Dezember 1899 angekündigt, daß sie gezwungen sei, Maßregeln zu ergreifen, welche ihr das fragliche Geschäft zu sichern geeignet seien, wozu auch die Maßregel gehöre, daß sie für diejenigen Firmen, welche an dem Brisbane-Segelgeschäft interessiert und also Gegner der Beklagten seien, die Gültigkeit ihrer Frachttarife für sämtliche Häfen aufhebe, und zwar nicht nur für Hamburg, sondern auch für Antwerpen. Sie wolle der Klägerin, bevor diese Maßregel zur Ausführung komme, Gelegenheit geben, sich hierüber mit der Beklagten auszusprechen. In einem Schreiben vom 27. Dezember 1899 teilte die Beklagte der Klägerin mit, daß von nun an die Gültigkeit ihrer sämtlichen Frachttarife von und nach allen Häfen, welche die Schiffe der Beklagten anlaufen, also sowohl für die Hamburger wie für die Antwerpener Firma der Klägerin und sowohl direkt als indirekt aufgehoben seien. Die Klägerin erwiderte unterm 29. Dezember 1899, daß sie bemüht sein werde, eine Einigung der Beklagten und der Seglergruppe herbeizuführen, indem sie im übrigen gegen die von der Beklagten angedrohten und in Kraft gesetzten Maßregeln protestierte. Am 8. Januar 1900 zeigte die Klägerin der Beklagten an, daß sie von der Firma Sp. & Cie. in Capstadt Auftrag habe, gewisse Waren von Antwerpen nach Capstadt zu verladen und ersuchte um Mitteilung der bezüglichen Frachtrate. Die Beklagte antwortete am gleichen Tage, daß sie für die fraglichen Waren, falls sie für Sp. & Cie. zur Verladung kämen, die Tarifffracht berechnen werde und fügte hinzu:

„Wir werden dieselbe (Sp. & Cie.) aber bitten, sich in Zukunft einer anderen Vermittelung zu bedienen, und darauf hinweisen, daß wir sonst höhere Frachten berechnen müßten."

Dagegen hat die Klägerin wiederum unterm 11. Januar 1900 protestiert und ersucht, die ausgesprochene Drohung zurückzunehmen, widrigenfalls sie Klage auf Unterlassung erheben werde. Eine solche Klage hat sie denn nun erhoben mit dem Antrage, die Beklagte bei Geldstrafe bis zu 1500 ℳ oder bei Haftstrafe gegen ihre Vorstandsmitglieder bis zu 6 Monaten zu verurteilen, es zu unterlassen, an die Firma Sp. & Cie. in Capstadt die Bitte zu richten, sich in Zukunft für ihre Verladungen in Hamburg nach Capstadt nicht mehr der Vermittelung der Firma A. B. in Hamburg zu bedienen. Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt.

Die VI. Kammer für Handelssachen des Landgerichts zu Hamburg hat durch Urteil vom 2. April 1900 ein dem Klageantrag entsprechendes Verbot gegen die Beklagte — bei Meidung einer Geldstrafe von 1500 ℳ — erlassen (nachdem bereits durch eine einstweilige Verfügung vom 27. März 1900 ein Verbot in gleichem Sinne ergangen war). Auf die von der Beklagten eingelegte Berufung ist durch Urteil des Ersten Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg, verkündet am 15. Oktober 1900, das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Klägerin mit ihrer Klage kostenpflichtig abgewiesen.

Die Klägerin hat Revision eingelegt mit dem Antrage, das angefochtene Urteil aufzuheben und nach den seitens der Klägerin in der Berufungsinstanz gestellten Anträgen oder sonst wie Rechtens zu erkennen.

Die Revisionsbeklagte hat auf Zurückweisung der Revision angetragen.

Die Sache ist zur anderweitigen Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen worden und zwar aus folgenden

Digitized by Google

Gründen:

I. Der erste Richter geht davon aus: wenn die Beklagte, wie sie in dem Schreiben vom 8. Januar 1900 der Klägerin androhe, an Kunden der Klägerin das direkte Ersuchen richten würde, sich in Zukunft einer anderen Vermittelung zu bedienen, so würde das überall in (gentilen) kaufmännischen Kreisen nur Mißbilligung finden, also eine Maßnahme darstellen, welche im Sinne von § 826 des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs gegen die guten Sitten verstoße. In der Aufrechterhaltung einer solchen Drohung schon liege ein Akt der Rechtswidrigkeit; der Bedrohte habe nach allgemeinen Grundsätzen (§ 249 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs) ein Recht darauf, daß der Drohende seine Drohung zurücknehme, woraus dann weiter folge, daß, wenn der Drohende dieser Pflicht nicht entspreche, der Bedrohte den Schutz des Gerichts in Anspruch nehmen könne und ihm solcher Schutz durch ein richterliches Verbot zu gewähren sei.

Der Berufungsrichter nimmt an, für das beantragte Verbot fehle schon jeder tatsächliche Anlaß und damit jede Berechtigung um deswillen, weil die Beklagte im Briefe vom 8. Januar 1900 nicht schreibe, daß sie schlechthin die Bitte an Sp. & Cie. richten werde, sich in Zukunft einer anderen Vermittelung zu bedienen, vielmehr nur — dem Sinne des fraglichen Satzes nach —, daß sie der Firma Sp. & Cie. schreiben werde, sie müßte derselben höhere Frachten berechnen, wenn sie sich in Zukunft der Vermittelung der Klägerin bedienen sollte. Jene Bitte schlechthin, deren Verbot die Klägerin beantragt und das Landgericht erlassen habe, sei von der Beklagten gar nicht angekündigt worden, das Recht zu einer solchen Bitte habe die Beklagte nicht für sich in Anspruch genommen. Die Klage wird dann aber auch für den Fall als unbegründet erklärt, wenn man den Klageantrag dahin berichtigen dürfe, daß ein Verbot an die Beklagte gerichtet werde, so wie in jenem Briefe an Sp. & Cie. zu schreiben. Die Beklagte habe gewünscht, im Interesse ihres Frachtgeschäfts nach Brisbane die Konkurrenz der Seglergruppe zu beseitigen. Um dies zu erreichen, habe sie einen Druck auf die Klägerin, eine vermeintlich einflußreiche Interessentin der Seglergruppe geübt. Daher die Schreiben vom 11. und 27. Dezember 1899. Die am 8. Januar 1900 von der Klägerin gemachte Anmeldung des Auftrags von seiten der Firma Sp. & Cie. habe der Beklagten den Gedanken nahe legen müssen, daß die Klägerin durch jedesmalige Benennung ihres Auftraggebers für die zu verladenden Waren, die von der Beklagten über jene verhängte Maßregel zu umgehen versuchen würde, in der Erwartung etwa, daß die Beklagte sich scheuen würde, die ihr benannten Auftraggeber der Klägerin, die an der Seglergruppe und an deren Konkurrenzkampfe gegen die Beklagte ganz unbeteiligt, vielleicht sogar Geschäftsfreunde der Beklagten waren, durch höhere Frachtsätze zu benachteiligen. Demgegenüber habe die Beklagte freilich nicht die Firma Sp. & Cie. ungewarnt benachteiligen wollen, wohl aber für die Zukunft, falls dann nach vorgängiger Warnung Sp. & Cie., die übrigens die Agenten der Beklagten seien, sich noch der Vermittelung der Klägerin bedienen sollten, und dies teile sie der Klägerin mit. In all diesen Maßregeln, namentlich auch in der letzteren Mitteilung, findet das Berufungsgericht nichts Widerrechtliches, Unerlaubtes oder Unanständiges. Es seien das Maßregeln, wie sie ähnlich im freien Wettbewerb alltäglich angewandt würden; namentlich verstießen sie weder gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs noch fielen sie unter § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, noch endlich seien sie eine versuchte Erpressung (Strafgesetzbuch §§ 253, 43).

Digitized by Google

II. Die Beklagte hat, wie nach dem Vorstehenden auch der Berufungsrichter annimmt, zu dem Zwecke, um die Frachtgeschäfte auf einer bestimmten Linie unter Beseitigung der ihr unbequemen Konkurrenz der Segelschiffsgesellschaften sich ausschließlich zu sichern, gegenüber der Seglergruppe und speziell gegenüber der Klägerin eine geschäftliche Zwangsmaßregel zur Anwendung gebracht, welche ihrem Wesen nach darin bestand, daß sie den an dem Segelgeschäft interessierten Firmen — namentlich der Klägerin — ihre sonst allgemein geltenden Frachttarife kündigte. Es sollte dadurch auf die Klägerin, wie dies das Berufungsurteil bezeichnet, ein „Druck" ausgeübt werden, das heißt wohl, es sollte die Klägerin dadurch zu einem den Wünschen der Beklagten entsprechenden Verhalten, sei es zu einer Einwirkung auf die Seglergruppe im Interesse der Beklagten, sei es zum Abbrechen ihrer Geschäftsverbindung mit den Seglern, bestimmt werden. Die erwähnte Maßregel hatte die Beklagte der Klägerin schon in der Zuschrift vom 11. Dezember 1899 angekündigt, sodann mit dem Schreiben vom 27. Dezember 1899 durch Kündigung der Tarife betätigt; und als nun die Klägerin ihr von dem seitens der Firma Sp. & Cie. erteilten Auftrage Mitteilung machte, hat die Beklagte derselben in dem Schreiben vom 8. Januar 1900 erklärt, daß sie zwar diesmal noch das Geschäft für Sp. & Cie. zu den gewöhnlichen Tarifsätzen ausführen wolle, aber an diese die erwähnte „Bitte" richten werde. Die letztere Kundgebung ist von der Klage zum Angriffspunkte genommen worden; die Klägerin erblickt darin einen unerlaubten Eingriff in ihre Rechtssphäre, welcher den Bestimmungen im § 823 des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs zu unterstellen sei und der sogar den Tatbestand einer versuchten Erpressung (Strafgesetzbuch §§ 253, 43) erfülle, jedenfalls aber eine vorsätzliche gegen die guten Sitten verstoßende Schädigung im Sinne des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs darstelle.

Zunächst ist, was das vorliegend anzuwendende Gesetz anlangt, außer Zweifel, daß der Klageanspruch, so wie er geltend gemacht wird, örtlich und zeitlich der Beurteilung nach den Normen des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs unterliegt. Von den in Frage kommenden, der Klägerin gegenüber im inländischen Rechtsgebiete begangenen Handlungen fällt diejenige, welche speziell den Gegenstand der Klage bildet, in die Zeit nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im übrigen handelt es sich um eine einheitliche Aktion, die sich aus dem Jahre 1899 in das folgende Jahr fortsetzt und deren einzelne Betätigungen in ihrem inneren Zusammenhange zu beurteilen sind.

III. Wenn das Verhalten der Beklagten einer der vorbezeichneten Gesetzesbestimmungen unterliegt, dann läßt sich die rechtliche Zulässigkeit der erhobenen Klage auf Unterlassung des seitens der Beklagten unternommenen Handelns nicht beanstanden. Ein solcher durch Klage verfolgbarer Anspruch auf Unterlassung ist in einem Falle der vorliegenden Art bei dem Zutreffen von § 823 oder § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs wenigstens da zu gewähren, wo ein unerlaubtes Verhalten bereits verwirklicht wurde, aber weitere Eingriffe zu besorgen sind, wo mit der Klage die Fortsetzung oder Vollendung der verübten beziehungsweise begonnenen Schädigung verhütet werden soll. Es kann insoweit den bezüglichen Ausführungen des ersten Richters beigepflichtet werden, wenngleich nicht der Deduktion desselben zu folgen ist, welche die Grundsätze der §§ 249 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs und den Gesichtspunkt eines durch Aufrechthaltung der Drohung seitens der Beklagten geschaffenen rechtsverletzenden Zustandes für einen Unterlassungsanspruch verwerten will. Das Bürgerliche Ge-

Digitized by Google

setzbuch hat, indem es einen Anspruch auf Unterlassung für einzelne Fälle besonders normiert (§§ 12, 862, 1004), die Zulassung eines solchen Anspruchs nicht für alle anderen dem Gebiete des Gesetzbuchs angehörigen Fälle ausschließen wollen. Einem klagbaren Anspruch auf Unterlassung gegenüber von rechtswidrigen Eingriffen hat die Reichsgesetzgebung auf weiten Gebieten des heutigen Rechtslebens teils ausdrücklich, teils mittelbar durch die Gestaltung ausschließlicher Rechte, namentlich in den Gesetzen zum Schutze des sogenannten geistigen Eigentums und der gewerblichen Ausnutzungsrechte, gesetzliche Anerkennung verliehen. Insbesondere aber hat auf gewerblichem Gebiete das Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 den Anspruch auf Unterlassung in mehrfachen Einzelbestimmungen (§ 1 Abs. 1 und 2, § 2, § 6 Abs. 1, §§ 8, 11) zugelassen und normiert. Ein Bedürfnis für einen solchen Rechtsschutz besteht denn auch hauptsächlich gegenüber den Schädigungen im Gewerbebetriebe durch unlauteren Wettbewerb. Dieses Gebiet ist von den genannten Spezialgesetze nicht ausschließend geregelt. Dasselbe bezweckte, die besonders ausgeprägt zutage tretenden Auswüchse des mißbräuchlichen Wettbewerbes abzuschneiden, hat aber nicht alle Erscheinungsformen desselben treffen können. Hier treten ergänzend die allgemeinen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs in die Lücke; und gerade diejenige des § 826 ist dazu geeignet und vom Gesetzgeber auch dazu bestimmt, eine Schutzwehr gegen illoyale Handlungen in umfassender Weise zu gewähren, namentlich für den geschäftlichen Verkehr, soweit nicht durch Spezialgesetze hierwegen Vorsorge getroffen ist.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch Bd. II zu § 826 Nr. 2b S. 617; Finger, Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes; Einleitung S. 7 ff.; Müller, dass. Gesetz 2 3. Aufl. S. 17 ff.; Lobe, dass. Gesetz S. 28 ff.

Gegenüber von Schädigungen durch unlauteren Wettbewerb, welche nicht von dem Gesetze vom 27. Mai 1896, wohl aber von dem § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs betroffen werden — und eine solche Handlung steht vorliegenden Falles in Frage —, erscheint die Gewährung einer Klage auf Unterlassung schon im Hinblick auf den inneren Zusammenhang und den gleichheitlichen Zweck der beiderseitigen Gesetze als gerechtfertigt. Dem weiteren Ausbau, welchen das Prinzip des Sondergesetzes durch den § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erfahren hat, muß die Möglichkeit einer wirksamen Rechtsverfolgung auch in der Abwehr von Schädigungen zur Seite stehen. Die Zulässigkeit einer Unterlassungsklage für Fälle der in Rede stehenden Art ist schon unter der bisherigen Rechtsordnung von der Rechtsprechung wiederholt angenommen und aus allgemeinen Grundsätzen abgeleitet worden. Die Gesichtspunkte, welche hiefür namentlich in den Urteilen des Reichsgerichts Entscheidungen Bd. 25 S. 347 ff. und Bd. 38 S. 379 für Fälle des badisch-französischen Rechtes aufgestellt sind, haben eine über dieses Rechtsgebiet hinausreichende allgemeine Bedeutung und lassen sich auch jetzt gerade auf den Fall des § 826 des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs anwenden. Hier wie bei dem Satze 1382 des Code civil enthält die Gesetzesstelle, wenn sie auch ausdrücklich nur die Schadensersatzpflicht statuiert, doch der Sache nach zugleich den Ausdruck für eine Verbindlichkeit zur Unterlassung, und hier wie dort paßt die Erwägung, daß das Gesetz, wenn es ein Recht gewährt oder eine Verpflichtung auferlegt, auch die Möglichkeit gewähren muß, den Anspruch hierauf, also zutreffenden Falles den Anspruch auf Unterlassung, gegen den Verpflichteten im Wege der Klage verfolgen zu lassen. Aus einer Störung der den redlichen Gewerbe

Digitized by Google

betrieb schützenden Rechtsordnung bei Zuwiderhandlungen gegen § 16 des Warenzeichenschutzgesetzes vom 12. Mai 1894 folgert das Urteil in den Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 38 S. 170, 171 das Recht des davon Betroffenen, die Unterlassung dieser Störung in der Zukunft zu fordern. Das abweichende Urteil des erkennenden Senates in den Entscheidungen Bd. 35 S. 166 ff. ist für die jetzige Beurteilung nicht bindend; dasselbe betrifft ausschließlich das Preußische Landrecht, in welchem sich, wie a. a. O. Seite 169 hervorgehoben wird, keine gegen den unlauteren Wettbewerb als solchen gerichtete Bestimmungen finden.

Ob für die rechtliche Konstruktion eines Unterlassungsanspruchs die Analogie der negatorischen Klage zu verwerten sei, mag dahingestellt bleiben. Für diejenigen, welche dem Gewerbebetriebe, dessen Ausübung durch Erwerbung von Kundschaft 2c. den Charakter eines subjektiven Rechtes („Individualrechtes") zuschreiben, ergibt sich allerdings die Zulässigkeit einer solchen quasinegatorischen Klage aus der absoluten Natur des Rechtes.

Vergl. Ortmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Schuldverhältnisse zu § 823 Nr. 3 a S. 557; Ders. in der Deutschen Juristenzeitung 1899 S. 95 und dort zitierte; Lobe, Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes S. 5 7, 9, 134 f.

Indessen bedarf es eines Eingehens auf diese Frage an gegenwärtiger Stelle nicht.

IV. Anlangend nun die materielle Beurteilung des Falles, so würde die Entscheidung des Berufungsgerichts keinenfalls durch den im Urteile vorangestellten Grund getragen werden, daß das, was die Klägerin verboten haben wolle, von der Beklagten gar nicht angekündigt noch in Anspruch genommen sei. Das, was die Klägerin verlangt, ist dem Wesen nach, daß die Beklagte unterlasse, den von ihr in dem Schreiben vom 8. Januar 1900 kundgegebenen Entschluß (so wie dort angekündigt) auszuführen. Die Erklärung der Beklagten in jenem Schreiben läßt sich wohl nur einheitlich auffassen und nicht nach ihren einzelnen Teilen trennen. Der Eingriff, welchen die Klägerin in der angedrohten Mitteilung an die Firma Sp. & Cie erblickt, wäre allerdings ein noch weiter gehender, falls die Beklagte die genannte Firma unbedingt hätte auffordern wollen, sich der Vermittelung der Klägerin nicht mehr zu bedienen. So wie das Schreiben vom 8. Januar 1900 lautet, will die Beklagte der Firma Sp. & Cie mit der an den Hinweis auf die Erhöhung der Frachten geknüpften „Bitte" nur eine Alternative stellen. Allein wenn danach der Klageantrag als zu weit gefaßt erschien, so hätte das noch nicht die gänzliche Abweisung der Klage gerechtfertigt. Die Klägerin konnte immer — etwa auf Anregung seitens des Gerichts (vergl. § 139 der Zivilprozeßordnung) — den Klageantrag entsprechend dem Wortlaute des Schreibens vom 8. Januar 1900 modifizieren, wozu sie sich auch in der Revisionsinstanz eventuell bereit erklärt hat; auch war das Berufungsgericht nicht gehindert, auf das im Rahmen des Klageantrags gelegene Mindere zu erkennen.

V. Das Berufungsgericht ist auf den von der Klägerin schon in erster Instanz — geltend gemachten Klagegrund aus § 823 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in rechtlicher Beziehung nicht eingegangen; es müßte denn hierfür die Erwägung gelten, daß in all den fraglichen Maßregeln nichts Widerrechtliches, Unerlaubtes zu finden sei. Der im Schlußsatze des Urteils erwähnte § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs kam freilich nicht in Frage. Die Revision, welche dem Berufungsurteil überhaupt eine mangelhafte Begründung nach allen Teilen vorwirft, erhebt diese Rüge namentlich auch nach folgenden Rich-

Digitized by Google

tungen. Das Urteil gehe offenbar davon aus, daß die Beklagte an sich berechtigt gewesen sei, der Klägerin und ihren Auftraggebern gegenüber ihre allgemeinen Tarife aufzuheben. Dabei fehle jede Prüfung der Frage, welches Recht in jener Beziehung anzuwenden sei und ob nach dem anzuwendenden Rechte nicht für die Beklagte ein Rechtszwang zum Kontrahieren auf Grund der veröffentlichten gewöhnlichen Frachttarife bestand. In der Tat bestehe ein solcher Rechtszwang sowohl nach dem in Australien geltenden englischen Rechte für alle „common carriers", worunter namentlich Reedereien, welche einen regelmäßigen Verkehr auf bestimmten Routen unterhalten, wie nach dem in Antwerpen geltenden französischen Rechte für Transportunternehmer gleicher Art; und dieser Rechtszwang zum Kontrahieren beziehe sich auf Abladungen aus allen Häfen, in deren Rechtsgebiet ein solcher Zwang bestehe, jedenfalls aber dann, wenn es sich um Verfrachtungen von solchen Häfen nach Plätzen handle, wo derselbe Rechtsgrundsatz gelte. Darnach sei die „über die Klägerin verhängte Maßregel" dem größeren Teile nach schon von vornherein ein Rechtsbruch gewesen; speziell aber sei dann auch die in dem Schreiben vom 8. Januar 1900 in Aussicht gestellte Pression gegen die Firma Sp. & Cie. als Drohung mit einer widerrechtlichen Handlung anzusehen. Eine Verletzung der Rechtsnormen über die räumliche Geltung der Gesetze fällt indes dem Berufungsgerichte nicht zur Last. Die beklagte Gesellschaft, eine deutsche Reederei, hat ihren Sitz, ihre Handelsniederlassung zweifelsohne in Hamburg, von wo aus sie ihre Frachtgeschäfte betreibt. Die aus ihrem Handelsbetrieb als solchem erfolgenden Rechtsbeziehungen sind im allgemeinen und so auch bezüglich der Frage, ob für sie ein Kontrahierungszwang bestehe, nach deutschem Rechte zu beurteilen. Damit, daß die Schiffe der Beklagten nach ausländischen Häfen und von solchen aus verkehren, wird dieselbe noch nicht Transportunternehmerin nach Maßgabe des für jene Plätze geltenden ausländischen — französischen oder englischen — Rechtes. In Deutschland gilt ein Transportzwang gesetzlich nur für Eisenbahnen (Handelsgesetzbuch § 453, früher Artikel 422, Verkehrsordnung für die deutschen Eisenbahnen vom 26. Oktober 1899 § 6; Berner internationaler Vertrag über den Eisenbahnfrachtverkehr vom 14. Oktober 1890 Artikel 2 bis 5), nicht auch für das Landfrachtgeschäft im übrigen und für den Seefrachtverkehr.

Auch hiervon abgesehen aber will die Revision die Handlungsweise der Beklagten den Bestimmungen des § 823 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unterstellt wissen. Es liege eine Drohung seitens der Beklagten vor, wie sich daraus ergebe, daß alles, was die Beklagte tat, den Zweck verfolgt habe, die Klägerin im Sinne des Schreibens vom 11. Dezember 1899 gefügig zu machen. Die Beklagte habe geflissentlich bei ihren Kundgebungen jedesmal zunächst eine Androhung erlassen, um die Wirkung derselben auf die Klägerin abzuwarten. Die Drohung sei an sich im Sinne von § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs eine unerlaubte Handlung, weil dieselbe sich als eine Verletzung der „Freiheit" darstelle. Ferner falle die Drohung unter § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, wenn sie den Tatbestand eines Strafgesetzes erfülle, welches zum Schutze der Willensfreiheit und des Vermögens anderer Personen gegeben sei; auch das sei hier der Fall. Denn die Drohung bezwecke inhaltlich des Berufungsurteils, die Konkurrenz der Seglergruppe zu beseitigen, einen „Druck", um dies zu erreichen. Da die Beklagte auf diesen Vermögensvorteil kein Recht gehabt habe, so handle es sich um die Erzielung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils und liege also der Versuch einer Erpressung nach § 253 des

Digitized by Google

Strafgesetzbuchs vor. Das Berufungsurteil verneine das letztere ohne jede Begründung und verletze daher auch prozessual das Gesetz (§ 551 Nr. 7 der Zivilprozeßordnung.

Was die Vorschrift im § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs betrifft, so würde man, wie immer der Ausdruck „Freiheit“ in derselben aufzufassen und zu begrenzen sein mag (vergl. v. Liszt, Die Deliktsobligationen im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs § 3 S. 24, Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche Bd. II § 823 S. 607 Nr. 2a), doch nicht soweit gehen dürfen, jede die freie Willensbestimmung eines anderen irgendwie beeinflussende Einwirkung unter den Begriff der Freiheitsverletzung zu stellen und demnächst dieselbe, sofern dem Täter nicht gerade ein besonderes Recht hierauf zusteht, als eine widerrechtliche im Sinne des genannten Gesetzes anzusehen. Daß die Handlungsweise der Beklagten etwa unter die allgemeine Deliktsgruppe der Verletzung eines „sonstigen Rechtes“ nach § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs falle, ist von der Klägerin selbst nicht geltend gemacht, und es kann auch hier davon abgesehen werden, ob man mit der oben erwähnten Theorie zur Annahme eines subjektiven Rechtes auf freie Erwerbstätigkeit gelangen konnte und ob je eine solche Auffassung sich für die Anwendung des § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs verwenden ließe. Weiterhin mag die im § 253 des Strafgesetzbuchs gegebene Norm allerdings als ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu betrachten sein. Aber es darf gleichfalls hier unentschieden bleiben, ob in dem festgestellten Sachverhalte die gesetzlichen Merkmale einer versuchten Erpressung, insbesondere auch dasjenige eines erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils und in subjektiver Richtung des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit auf seiten der Beklagten, gefunden werden konnten. Für das Moment der Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils wäre es je nach der Auslegung dieses Begriffs im § 253 des Strafgesetzbuchs von Bedeutung, wenn ein an sich erlaubter Vermögensvorteil durch eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung erzielt wird. Andererseits ist, falls eine versuchte Erpressung vorliegen würde, die damit unternommene Schädigung jedenfalls zugleich eine solche, die dem § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unterläge.

VI. Das Zutreffen des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nun aber ist von dem Berufungsgerichte mit tatsächlich wie rechtlich durchaus unzulänglicher Begründung verneint worden. Rechtlich kommt insbesondere die bereits angedeutete Zweckbestimmung des § 826 in Betracht, den illoyalen Schädigungen im Verkehrsleben wirksam entgegenzutreten, wobei es auf die Natur des verletzten Rechtsgutes nicht ankommt. Auch die Beeinträchtigung einer bloßen tatsächlichen Erwerbsaussicht, des Kundschaftsverhältnisses, kann sich als eine derartige Schädigung darstellen. Und selbst die Ausübung eines formalen Rechtes wird von dem § 826 betroffen, wenn dadurch vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise dem anderen Schaden zugefügt wird. Den Maßstab für den Begriff der „guten Sitten“ (vergl. § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) hat der Richter aus dem herrschenden Volksbewußtsein zu entnehmen — „dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“. Hierbei ist es nicht ausgeschlossen, daß auf die Sittenanschauung eines bestimmten Volkskreises, wenn sich in ihr die herrschende Seite ausprägt, Rücksicht genommen wird, so in einem Falle der vorliegenden Art auf die Anschauung des ehrbaren Kaufmanns im Handelsverkehre. Damit ist aber nicht zu verwechseln eine im Handelsverkehre tatsächlich aufgekommene Geschäftstaktik, welche

Digitized by Google

möglicherweise nicht sowohl eine Sitte als vielmehr eine Unsitte sein kann. Wenn also das Berufungsgericht die vorliegend in Frage stehenden Maßregeln als solche bezeichnet, „wie sie ähnlich im freien Wettbewerb alltäglich angewandt werden," so ist damit, ganz abgesehen von der tatsächlichen Richtigkeit der Unterstellung, bereits § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs noch nicht abgefertigt. Es kommen im Handel und Wandel, zumal im Konkurrenzkampfe, sehr häufig Machenschaften vor, welche darum noch keineswegs für anständig gelten. Besonders auch gegen Mißbrauch der Gewerbefreiheit durch gewinnsüchtige Ausbeutung oder durch Vergewaltigung anderer soll nunmehr der § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs Schutz gewähren.

Nun mochte es allerdings zweifelhaft sein, ob derjenige Akt des Vorgehens der Beklagten, welchen die Klägerin speziell zum Gegenstande der Klage gemacht hat, die in dem Schreiben vom 8. Januar 1900 angekündigte Mitteilung an die Firma Sp. & Cie., für sich allein ein Handeln gegen die guten Sitten enthielte. Wäre die im Dezember 1899 seitens der Beklagten angedrohte und sodann ausgeführte Maßregel einer Ausschließung der Klägerin von den gewöhnlichen Frachttarifen an sich eine erlaubte, auch nicht gegen die guten Sitten verstoßende gewesen, so könnte man die bloße Mitteilung von jener Maßregel an die Firma Sp. & Cie. nicht dem § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unterstellen. Die Beklagte hatte am 27. Dezember der Klägerin die bisherigen Tarife für „direkte und indirekte" Seidungen gekündigt, also wohl für Güter, welche die Klägerin selbst oder durch Spediteure, sei es im Eigenhandel oder als Spediteur für andere, versenden würde. Die Wirkung dieser Maßregel wäre auf den Fall zugetroffen, welcher nun im Januar 1900 mit dem Speditionsauftrage der Firma Sp. & Cie. praktisch wurde. Erklärte also die Beklagte auf die Mitteilung dieses Auftrags, sie werde die genannte Firma davon in Kenntnis setzen, daß sie bei Frachten, welche die Klägerin als Spediteur vermitteln würde, künftig höhere Sätze berechne, so lag darin an sich nur eine Konsequenz, ein Ausführungsakt der bereits verhängten Maßregel, aber doch kaum eine Steigerung der durch die Kündigung der Tarife ausgeübten Pression. Die Firma Sp. & Cie., welche gleichzeitig Agentin der Beklagten war, mußte es als solche ja doch erfahren, daß und weshalb die von der Klägerin spedierten Güter höhere Frachten zu zahlen hatten als andere. Ohne allen Zweifel zwar würde ein Verstoß gegen die guten Sitten darin zu erblicken sein, wenn die „Bitte", welche Beklagte an Sp. & Cie. richten will, die Bedeutung hätte, daß die Beklagte auf die genannte Firma direkt dahin einwirken wollte, daß sie der Klägerin künftighin keine Speditionen mehr übertrage, derselben, wenigstens teilweise, ihre Kundschaft entziehe. So faßt denn auch die Klägerin das Schreiben vom 8. Januar 1900 auf, und sie hat vorgebracht, die Beklagte versuche durch Mißbrauch ihrer geschäftlichen Stellung zu der Firma Sp. & Cie. der Klägerin, welche ihrerseits mit der genannten Firma in langjähriger und mehrseitiger Geschäftsverbindung stehe, diese Verbindung abzuschneiden, die Kundin abspenstig zu machen; und in ähnlicher Weise hat der erste Richter die von ihm in jenem Schreiben gefundene Drohung der Beklagten charakterisiert. Indes scheint das Berufungsgericht von einer anderen tatsächlichen Auffassung des mehrgedachten Schreibens auszugehen, und der Wortlaut des Briefes nötigt nicht dazu, in der angekündigten „Bitte" an Sp. & Cie., bei dem Zusammenhange der ganzen Erklärung, eine beabsichtigte Einwirkung von der Art, wie die Klägerin unterstellt, zu erblicken. Immerhin wäre es nicht undenkbar, daß die

Digitized by Google

von der Beklagten gegen die Klägerin angewendete Zwangsmaßregel durch die in Aussicht gestellte „Bitte“ an Sp. & Cie. vermöge des Geschäftsverhältnisses der beiden Parteien zu der genannten Firma und des besonderen Einflusses der Beklagten auf diese Firma noch eine weitere Verschärfung erhalten hätte. Und das Berufungsurteil läßt ein näheres Eingehen auf das Klagevorbringen nach dieser Richtung vermissen; wobei zu bemerken ist, daß die Revision die Unterstellung, es habe die Klägerin durch Benennung ihres Auftraggebers, vermöge dessen geschäftlicher Beziehung zu der Beklagten, die über sie verhängte Maßregel zu „umgehen“ versucht, als jeder tatsächlichen Begründung entbehrend bezeichnet hat, da vielmehr die Klägerin ganz offen und loyal verfahren sei.

Allein auch abgesehen von dem eben erörterten Gesichtspunkte kommt für die Anwendung des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs folgendes in Betracht. Der Schwerpunkt des Vorgehens der Beklagten liegt in der Kündigung der allgemeinen Frachttarife gegenüber der Klägerin. Dieser Akt wäre an und für sich noch kein rechtswidriger, da nach dem Ausgeführten eine rechtliche Gebundenheit in dieser Beziehung für die Beklagte unter den hier maßgebenden Gesetzen nicht bestand. Gleichwohl ergibt sich ein gewisser Berührungspunkt zwischen § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und den Grundgedanken, welche auf anderen Rechtsgebieten zu einem Kontrahierungszwange geführt haben, aus denen namentlich die französische und englisch-amerikanische Rechtsprechung dazu gelangt ist, einen Rechtszwang in gewissen Fällen für Transportunternehmer (entrepreneurs publics, common carriers) anzunehmen.

Vergl. Biermann, Rechtszwang zum Kontrahieren in Iherings Jahrbüchern für Dogmatik, Bd. 32 S. 267 ff., 289 ff. mit Belegen.

Ein derartiger Zwang mochte im allgemeinen Interesse hauptsächlich gegenüber Unternehmungen, welche rechtlich oder tatsächlich ein Monopol besitzen, welche eine öffentliche Zweckbestimmung haben, als Verkehrsbedürfnis erscheinen. Die wirtschaftliche Anforderung, daß diejenigen Gewerbe, die für das Gemeinwohl oder den Geschäftsverkehr unentbehrlich sind, Niemanden ihre Dienstleistung versagen sollen, bringt, zum Rechtsgebot ausgestaltet, auch eine Gebundenheit bezüglich der Vertragsbedingungen mit sich. Ein Transportzwang verpflichtet den Unternehmer, welcher dem Publikum seine Dienste unter bestimmten Bedingungen öffentlich anbietet, die auf ihn angewiesenen Interessenten mit gleichem Maße zu messen, und spricht demselben das Recht ab, willkürlich oder aus illoyalen Gründen den einzelnen von den dem Publikum sonst dargebotenen Transportbedingungen auszuschließen. Ein Vorgehen der letzteren Art kann aber da, wo eine Zwangspflicht gesetzlich nicht besteht, sich als ein Handeln gegen die guten Sitten darstellen. Auch nach den bei uns herrschenden Begriffen von Anstand und Redlichkeit im Verkehre wird man in dem Verhalten eines Transportunternehmers, welcher einen einzelnen — oder auch eine bestimmte Gruppe einzelner — von den allgemein dem Publikum angekündigten Tarifen ausschließt, einen Verstoß gegen die guten Sitten dann erblicken, wenn es zum Zwecke des unlauteren Wettbewerbes geschieht.

Einen illoyalen Wettbewerb aber würde es ausmachen, wenn im vorliegenden Falle die Beklagte lediglich zu dem Zwecke, um eine ihr unbequeme Konkurrenz zu verdrängen oder zu erdrücken, durch Ausnahmetarife die Interessenten ihrer Konkurrenz zu schädigen unternahm. Für eine derartige Intention der Klägerin ist bezeichnend vor allem ihre Erklärung in dem die Aktion einleitenden Schreiben vom 11. Dezember 1899, wonach sie sich veranlaßt sieht, Maß-

Digitized by Google

regeln zu ergreifen, welche ihrer Gesellschaft das Geschäft „so wie sie es für richtig halte zu sichern geeignet erscheinen"; sie will, nachdem sie für gut befunden hat, ihre Fahrten nach Brisbane auszudehnen, dieses Geschäft ausschließlich für sich haben; und um die Segler heraus zu verdrängen, greift sie zu dem Mittel, denjenigen Firmen gegenüber, welche an dem Brisbane-Segelgeschäft interessiert und „also ihre Gegner sind", die Giltigkeit ihrer öffentlich bekannt gegebenen Frachttarife für sämtliche Häfen aufzuheben. Durch diese über die Klägerin lediglich in ihrer Eigenschaft als Interessentin der Seglergruppe verhängte Zwangsmaßregel soll diese genötigt werden, nicht etwa blos selbst eine Konkurrenz zu unterlassen, sondern die Konkurrenten zur Einstellung der Konkurrenz zu bewegen oder andernfalls ihre Beziehungen zu denselben preiszugeben. Daß die Klägerin durch die Ausschließung von den allgemeinen Tarifen und die Anrechnung höherer Sätze in ihrem Erwerbe geschädigt werden mußte, leuchtet ohne weiteres ein. Es handelt sich also um eine exzeptionelle, in den Handelsbetrieb des davon Betroffenen empfindlich einschneidende und auch im Konkurrenzkampfe, zumal in den Kreisen des Großhandels und Rhedereiverkehrs doch wohl ungewöhnliche Maßnahme, wobei das gewählte Kampfmittel durch den an sich erlaubten Endzweck, den eigenen Geschäftsbetrieb lohnender zu gestalten, noch nicht gerechtfertigt würde; es fragt sich, ob nicht in solchem Vorgehen eine wirtschaftliche Vergewaltigung anderer Wettbewerber, unter Mißbrauch der Abhängigkeit des Geschäftsbetriebes der Interessenten von einer überseeischen Transportanstalt, zu finden ist, und ob nicht von der Beklagten die Schranken, welche einem rücksichtslosen Wettkampfe durch die gute Sitte gesetzt sind, überschritten worden seien. So wie die Sachlage nach dem bisher erörterten Streitstoffe sich darstellt, hätte man sehr wohl Grund, einen Verstoß gegen die guten Sitten anzunehmen und den § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zur Anwendung zu bringen, da eine vorsätzliche Schadenszufügung im Sinne dieses Gesetzes von der Beklagten bestätigt wurde und weiterhin fortgesetzt werden will. Für die Entscheidung wäre es auch unwesentlich, daß der Klageanspruch nur gegen die Kundgebung vom 8. Januar 1900 gerichtet worden ist. Von dem Charakter, welcher der zusammenhängenden Aktion der Beklagten überhaupt anhaftet, wird auch jene Einzelhandlung beherrscht, und die Klägerin ist nicht gehindert, ihre Klage auf diese eine Ausführung — oder Ausnützung — der schädigenden Maßregel zu beschränken. Die Frage, ob eine bestimmte Handlung einen Verstoß gegen die guten Sitten enthält, ist an sich eine Rechtsfrage; doch erfordert ihre Beantwortung eine genaue Feststellung des konkreten Tatbestandes. Der erkennende Senat mußte Bedenken tragen, vorliegenden Falles sofort in der Sache selbst zu entscheiden, die tatsächlichen Verhältnisse sind bisher in der Vorinstanz noch nicht erschöpfend erörtert worden, auch ist die Möglichkeit nicht völlig auszuschließen, daß das bis jetzt in die Erscheinung getretene Bild sich bei einer wiederholten Verhandlung der Sache noch einigermaßen zu Gunsten der Beklagten verändern könnte.

Nr. 8.

Urteil vom 6. März 1902 (4. Zivilsenat) in Sachen des Spezialarztes Dr. med. R. in K., Klägers, Revisionsklägers, Revisionsbeklagten, wider den Verein der in K. und Umgegend praktizierenden Ärzte, Beklagten, Revisionsbeklagten und Revisionskläger.

Digitized by Google

Tatbestand.

Der Kläger, der in K. eine Privatklinik für Augen-, Ohren- und Nasenleiden betreibt, war Mitglied des beklagten Vereins, der nach § 1 seiner am 20. Dezember 1898 revidierten Satzungen bezweckt, „die Ehre und die materiellen Interessen des Standes zu wahren, Kollegialität der Mitglieder unter einander zu fördern, ihre Beziehungen zum Publikum zu regeln und Fragen von wissenschaftlichem und praktischem Interesse zu gemeinschaftlicher Erörterung zu bringen." Der § 9 der einen integrierenden Teil der Satzungen bildenden sogenannten „Standesordnung" schreibt vor:

„Jeder approbierte Arzt, gegen dessen Charakter und Berufstätigkeit keine gegründete Anklage erhoben worden ist oder erhoben werden kann, ist als Konsulent zuzulassen.

Mit Homöopathen und Naturärzten ist nicht zu konsultieren."

Der § 3 a. a. O. aber bestimmt:

„Mitglieder, welche das Ansehen des ärztlichen Standes oder die Interessen des Vereins und seiner Mitglieder schädigen, können auf Ansuchen des Vorstandes oder von fünf Mitgliedern durch $^2/_3$ Majorität aus dem Verein ausgeschlossen werden, nachdem ein nach § 25 der Standesordnung gebildetes Schiedsgericht die erhobenen Beschwerden als begründet anerkannt hat. Die Abstimmung geschieht namentlich."

Am 22. Dezember 1899 wurde der Kläger von dem Vorstande des Beklagten aufgefordert, sich wegen angeblicher Konsultationen mit dem Homöopathen Dr. R. in K. und Zuweisung von Patienten an diesen zu verantworten. Nachdem er diesem Verlangen entsprochen hatte, fand gemäß § 3 der Standesordnung die Bildung eines Schiedsgerichts statt, welches die gegen den Kläger vorgebrachte Beschwerde untersuchte. Bevor dasselbe seine Verhandlungen abgeschlossen hatte, meldete der Kläger gegenüber dem Vorstande des Beklagten am 1. Februar 1900 mittels eingeschriebenen Briefes seinen Austritt aus dem Verein an.

Trotzdem wurde der Kläger durch Beschluß der Generalversammlung vom 14. Februar 1900 mit Zweidrittel-Mehrheit auf Antrag des Vorstandes aus dem beklagten Verein ausgeschlossen. Der Vorstand machte ihm hiervon schriftlich Mitteilung und übersandte den Vereinsmitgliedern ein gedrucktes Zirkular, worin es unter anderem heißt:

„Da Herr Dr. R. aus dem Verein ausgeschlossen ist, so ist ein ferneres Konsultieren mit ihm in jeder Form unstatthaft."

Der Kläger erachtet sich durch diese Maßregeln verletzt und hat gegen den Verein klagend beantragt:

1. festzustellen, daß der Beschluß vom 14. Februar 1900, durch den der Kläger aus dem Verein ausgeschlossen worden, zu Unrecht erlassen, und
2. den Beklagten zu verurteilen, das an seine Mitglieder erlassene Verbot, mit dem Kläger zu konsultieren, wieder aufzuheben, eventuell festzustellen, daß dieses Verbot zu Unrecht erfolgt sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht diese Entscheidung durch Urteil vom 24. Oktober 1901 dahin abgeändert:

„Es wird festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestandene Rechtsverhältnis durch den am 1. Februar 1901 erfolgten Austritt des Klägers aus dem

Digitized by Google

Vereine der in K. und Umgegend praktizierenden Ärzte beendigt und der Beklagte nicht berechtigt gewesen ist, den Kläger nach diesem Zeitpunkt aus dem Verein auszuschließen. Im übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten werden gegen einander aufgehoben."

Gegen dieses Urteil haben beide Teile Revision eingelegt, der Kläger mit dem Antrage, dasselbe aufzuheben und seiner Berufung in vollem Umfange stattzugeben, der Beklagte mit dem Verlangen, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils nach seinem Berufungsantrage zu erkennen.

Beide Teile haben zugleich beantragt, die Revision des Gegners zurückzuweisen.

Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen, auf die Revision des Klägers ist die Sache zur anderweiten Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen worden.

In den

Gründen

wird zunächst dargelegt, daß die Revision des Beklagten keinen Erfolg haben konnte, da eine Ausschließung des Klägers, nachdem dieser bereits aufgehört hatte, Vereinsmitglied zu sein, nicht zulässig war. Zur Revision des Klägers wird bemerkt:

Anlangend dagegen die Revision des Klägers gegen die seine Berufung zurückweisende Entscheidung rücksichtlich des Klageantrags zu 2, so mußte dieselbe für begründet erachtet werden. Es handelt sich hierbei principaliter nicht um einen Feststellungs-, sondern um einen Leistungsanspruch. Kläger verlangt die Verurteilung des Beklagten zur Aufhebung des an seine Mitglieder erlassenen Verbots, mit dem Kläger zu konsultieren.

Das Berufungsgericht verneint die Berechtigung dieses Anspruchs. Es erwägt, daß der Kläger als ausgeschiedenes Mitglied des beklagten Vereins nicht mehr in einem Vertragsverhältnisse zu diesem steht, und daß demnach dieser Teil des Klageanspruchs nicht die Obligation aus einem Vertrage, sondern aus einem Delikte als Grundlage voraussetzt. Im Anschlusse hieran wird von ihm die Frage aufgeworfen, ob der Vereinsvorstand durch seine an die Mitglieder gerichtete, als Verbot aufzufassende Erklärung, daß „ein ferneres Konsultieren mit dem Kläger in jeder Form unzulässig" sei, eine unerlaubte, den Beklagten zum Schadensersatze verpflichtende Handlung begangen hat. Die hierfür in Betracht kommende weitere Frage, ob der Beklagte ein rechtsfähiger Verein ist, wobei es unter Umständen auch auf den tatsächlich zu beurteilenden Zweck desselben ankommt, und ob auf ihn, wenn er nicht in das Vereinsregister eingetragen ist, der Art. 163 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch in Verbindung mit § 31 des letzteren Anwendung leidet, läßt das Berufsgericht dahin gestellt, weil es die deliktische Natur des gedachten Verbots und eine daraus folgende Verpflichtung zum Schadensersatz überhaupt in Abrede stellt.

Die Entscheidungsgründe gehen in dieser Beziehung zutreffend davon aus, daß, da das Verbot nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs erlassen ist, die Bestimmungen der §§ 823 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs hierfür maßgebend sind. Gegen die hieran sich anschließende Annahme, daß das Verbot eine gegen die guten Sitten verstoßende vorsätzliche Schadenszufügung im Sinne des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit Bezug auf den Kläger nicht darstellt, walten keinerlei Bedenken ob.

Rechtsirrtümlich aber erscheint die weitere Ausführung des Vorderrichters, daß auch eine widerrechtliche Verletzung der Rechte des Klägers, von welchen der § 823 a. a. O. handelt, nicht vorliege.

Digitized by Google

Es braucht zu diesem Behufe nicht erörtert zu werden, ob, was in der Doktrin bestritten ist, der § 823 Abs. 1, abgesehen von der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit und der Freiheit, sich auch noch auf andere bloße Persönlichkeitsrechte (Lebensgüter) bezieht, oder, ob der Begriff des darin erwähnten „sonstigen Rechtes" wegen der Wortverbindung „das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen" ausschließlich wirkliche subjektive Rechte im Auge hat. Denn in dem einen wie in dem anderen Falle nötigt die Bedeutung der Vorschrift zu der Annahme, daß dadurch, worauf es vorliegenden Falles nur ankommt, auch das Recht auf Ausübung des Gewerbebetriebs geschützt werden soll. Richtig ist allerdings, daß der ärztliche Beruf als solcher, ungeachtet der Bestimmungen in §§ 6, 29, 53, 80 Abs. 2 der Reichsgewerbeordnung, kein Gewerbe im Sinne der letzteren ist, wohl aber wird er dazu, wenn sich mit ihm, wie festgestelltermaßen bei dem Kläger, der Betrieb einer Privatkrankenanstalt (Klinik) verbindet (§ 30 der Reichsgewerbeordnung; Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts Bd. 24 S. 321).

Der Beklagte darf, ohne eine weitere Berechtigung hierzu zu haben, keine Handlungen vornehmen, wodurch das Recht des Klägers zum Betriebe seiner Klinik gestört oder überhaupt beeinträchtigt wird. Eine von dem Beklagten ausgehende Maßregel, durch welche auf andere Aerzte systematisch und in einer gewissermaßen autoritativen Weise dahin eingewirkt wird, daß sie sich fortan weigern sollen, mit dem Kläger zu konsultieren und mithin auch ihm Kranke zuzuweisen, verletzt nicht bloß sein Recht auf persönliche Achtung, sondern auch den Ruf seiner Klinik, dessen Aufrechterhaltung mit dem wirtschaftlichen Interesse des Klägers eng zusammenhängt und auf dessen Wahrung er, wenn er sich dabei innerhalb der erlaubten Grenzen hält, ein Recht hat. In dem vorliegenden Falle kommt hinzu, daß der Kläger festgestelltermaßen Spezialist ist, dessen ärztliche Tätigkeit, wie er durch Berufung auf das Gutachten des Dr. S. unter Beweis stellt, wesentlich in der Form der Konsultation bezw. durch Zuweisung von Patienten seitens seiner Kollegen in Anspruch genommen wird. Wenn der Beklagte, ohne auf Grund einer Befugnis zu handeln, in dieses tatsächliche Verhältnis eingreift und das Recht auf den freien ungestörten Gewerbebetrieb des Klägers in bewußter Weise hierdurch verletzt, so charakterisiert sich dieses Vorgehen als eine vorsätzliche oder zum mindesten fahrlässige widerrechtliche Rechtsverletzung im Sinne des § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, und es ändert hieran nichts, wenn es hierbei nicht unmittelbar auf eine Vermögensbeschädigung abgesehen, sondern diese letztere nur ihr mittelbarer und objektiver Erfolg ist. Auch die von dem Landgericht angestellte Erwägung, daß ein Arzt nicht als Recht beanspruchen kann, daß jeder andere Arzt mit ihm konsultiere, und daß vielmehr jeder Arzt nach seinem eigenen freien Ermessen bestimmen darf, mit welchen Aerzten er konsultieren will und mit welchen nicht, steht dieser Auffassung nicht entgegen. Dieses freie Ermessen will eben auch noch der Antrag des Klägers gewahrt wissen, und die von ihm begehrte Verurteilung des Beklagten hat gerade den Zweck, diesem freien Ermessen der dem beklagten Verein angehörigen Aerzte, das durch das fragliche Verbot beschränkt wird, wiederum Raum zu verschaffen. Auch um eine, wie das Landgericht meint, auf freier Vereinigung beruhende, von der Gesamtheit der Vereinsmitglieder beschlossene Maßregel handelt es sich nicht, sondern um ein von dem Vorstande des Beklagten einseitig erlassenes Verbot, von welchem der Kläger unter Beweisantritt behauptet hat, daß einzelne Mitglieder sich demselben nur widerwillig fügen, weil

Digitized by Google

sie durch seine Nichtbeachtung nicht in Gefahr geraten wollen, auch ihrerseits ausgeschlossen zu werden.

Ob dem Kläger für seinen Anspruch auch der § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Verbindung mit § 1 der Reichsgewerbeordnung zur Seite stehen würde, kann unter diesen Umständen dahin gestellt bleiben.

Muß nun aber hiernach das von dem Vereinsvorstand erlassene Verbot als eine unerlaubte Handlung des Vorstandes im Sinne des § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs angesehen werden, so fragt sich alsdann weiter, ob diese Handlung auch eine derartige ist, für welche der beklagte Verein als solcher dem Kläger zivilrechtlich haftet. Müßte diese Frage verneint werden, so hätte der Kläger ebensowenig das Recht, zum Zwecke der Wiederherstellung des früheren Zustandes von dem Beklagten die Zurücknahme des Verbots, als wie er eventuell ebenfalls begehrt, gegenüber dem Beklagten die Feststellung der Unrechtmäßigkeit dieses Verbots zu verlangen.

Die Entscheidung hierüber richtet sich danach, ob der Beklagte zur Zeit der Erlassung des Verbots seines Vorstandes eine juristische Person war (§§ 21 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches, Artikel 163 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche), und ob bei der Vorkehrung dieser Maßregel sein Vorstand „in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen" gehandelt hat (§ 31 a. a. O.).

Da die Erörterung hierüber noch neue tatsächliche Feststellungen nötig macht, so mußte auf die Revision des Klägers der ihn beschwerende Teil des Berufungsurteils aufgehoben und insoweit die Sache zu nochmaliger Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen werden.

Nr. 9.

Beschluß vom 30. Mai 1902 (7. Zivilsenat) in dem schiedsgerichtlichen Verfahren des Vereins Deutscher Tapetenfabrikanten in Chemnitz, Klägers, gegen den Tapetenfabrikanten E. L. zu Berlin, Beklagten (Entsch. Bd. 51 S. 392 ff.).

Der Beklagte hatte zwei Mitglieder des klagenden Vereins S. und M. als Schiedsrichter abgelehnt. Vom Landgerichte war dem Ablehnungsgesuche stattgegeben. Das Oberlandesgericht hatte auf Beschwerde des Klägers das Ablehnungsgesuch hinsichtlich beider Schiedsrichter für unbegründet erklärt. Auf die weitere Beschwerde des Beklagten erklärte das Reichsgericht das Ablehnungsgesuch hinsichtlich des Schiedsrichters S. für begründet und wies im übrigen die weitere Beschwerde zurück.

Die

Gründe

lauten:

Der Beklagte glaubt eine Grundlage für seine Anträge schon in dem Umstande, daß die beiden ernannten Schiedsrichter Mitglieder des mit dem Rechte der juristischen Persönlichkeit nicht ausgestatteten klagenden Vereins seien und deshalb in der vorliegenden Streitsache selbst Parteistellung einnehmen, erblicken zu können. Nach § 41 Nr. 1 der Zivilprozeßordnung würde in gleichem Falle ein staatlich bestellter Richter von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen sein, so daß seine Mitwirkung im Verfahren, mögen die Parteien von dem ihnen in § 42 a. a. O. gewährten Ablehnungsrechte Gebrauch machen oder nicht, schlechthin unzulässig wäre. In bezug auf die Schiedsrichter aber be-

Digitized by Google

stimmt der § 1032 der Zivilprozeßordnung, daß diese aus denselben Gründen und unter denselben Voraussetzungen abgelehnt werden dürfen, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen, also unter den im § 41 angegebenen Voraussetzungen und wegen Besorgnis der Befangenheit. Aus der Natur des Schiedsvertrags ergibt sich nun, daß durch den Parteiwillen ein bereits vorhandener und den Parteien bekannter Umstand, der nach dem Gesetz eine Ablehnung rechtfertigen würde, dieser seiner Wirkung entkleidet werden kann. Nach § 39 der Satzungen des Vereins ist die Wählbarkeit der Vereinsmitglieder zu Mitgliedern der gemäß § 38 zu berufenden Schiedsgerichte vorgesehen. In dem Beitritte zu dem Verein und der Unterwerfung unter seine Satzungen muß eine Einwilligung dahin, daß ausschließlich aus der Vereinsmitgliedschaft ein Ablehnungsrecht nicht herzuleiten ist, gefunden werden.

Allerdings sind die oben erwähnten Vorschriften der Zivilprozeßordnung nicht in der Weise abschließend, daß gewisse Eigenschaften eines Schiedsrichters oder gewisse Beziehungen desselben zur Sache nicht eine absolute, auch durch Vereinbarung nicht heilbare Unfähigkeit zu begründen vermöchten. Hat der ernannte, zu den Trägern der Parteirolle gehörende Schiedsrichter als Vertreter der Gesamtpartei bereits eine Tätigkeit entwickelt, und ist durch die von ihm verteidigte Rechtsanschauung der Streit, so wie er vorliegt, unmittelbar geschaffen, so würde eine Entscheidung desselben durch ihn mit dem Wesen der schiedsrichterlichen Tätigkeit unvereinbar sein und den Begriff einer solchen nicht erfüllen können. Geltend zu machen wäre der Widerspruch auf dem im § 1045 der Zivilprozeßordnung vorgeschriebenen Wege. Daß aber derartiges auf einen der beiden hier ernannten Schiedsrichter zuträfe, insbesondere daß einer von ihnen zur Zeit der Festsetzung der Konventionalstrafe dem Vorstande angehört hätte oder gegenwärtig angehörte, hat nicht behauptet werden können. Aus der Parteieigenschaft allein kann im vorliegenden Falle eine absolute Unfähigkeit zur Ausübung des Schiedsrichteramts nicht gefolgert werden. Eine solche ist um so weniger anzunehmen, als es sich um einen weitausgedehnten Verein mit großer Mitgliederzahl handelt, welcher ein von dem seiner Mitglieder verschiedenes Vermögen besitzt.

Zur Begründung des Ablehnungsrechts hat der Beklagte geltend gemacht, daß bezüglich beider Schiedsrichter Besorgnis der Befangenheit bestehe. Er bezieht sich auf ein Flugblatt des Vereins, in welchem es heißt, die Generalversammlung vom 28. Mai 1900 habe eine folgendermaßen begimmende Resolution beschlossen: „Die am 28. Mai 1900 in Eisenach tagende Hauptversammlung des Vereins Deutscher Tapetenfabrikanten, tief entrüstet über die durch das Mitglied Firma L. unter mehrfachem Vertrauensbruch gegen die Interessen des Vereins eingeleitete Agitation in Händlerkreisen, ist sich darüber klar, daß der Wiedereintritt der so erwünschten Beruhigung für die ganze Branche so lange unmöglich ist, als solche Personen wie Herr L. in Stand gesetzt sind, ihre Kenntnis der Vereinsangelegenheiten zu fortwährenden Quertreibereien zu benutzen". Im angefochtenen Beschlusse wird angenommen, daß, wenn wirklich die hier abgelehnten Mitglieder des Vereins der Resolution zugestimmt hätten, dies noch nicht ohne weiteres Mißtrauen gegen ihre Unparteilichkeit, nachdem sie zu Richtern berufen worden, begründe. Dem ist nicht beizutreten. Hat ein demnächst zum Schiedsrichter ernanntes Mitglied des Vereins das Verhalten des nunmehrigen Beklagten, dessen Beurteilung den Gegenstand der schiedsgerichtlichen Entscheidung bilden muß, nicht nur mit scharfen und verletzenden Tadelsworten kritisiert, sondern sich auch erregt über daselbe gezeigt und seiner Erregung sogar Ausdruck verliehen, so ist zu Besorgnis

Digitized by Google

der Befangenheit Grund gegeben, Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit muß als gerechtfertigt erscheinen, ein mehreres aber verlangt das Gesetz nicht (Volze, Praxis des Reichsgerichts Bd. I Nr. 2162). Es kam deshalb darauf an, ob die behaupteten Tatsachen als feststehend oder doch als glaubhaft gemacht anzusehen sind. Kläger gibt zu, daß der Fabrikant S. in der Vereinsversammlung vom 28. Mai 1900 anwesend gewesen ist und die Resolution unter seiner Firma T. & Co. unterschrieben hat, ihm gegenüber erscheint daher das Ablehnungsgesuch als begründet. Was dagegen den Fabrikanten M. betrifft, so bestreitet Kläger dessen Anwesenheit in der Versammlung und diese ist auch nicht glaubhaft gemacht. Hinsichtlich seiner war daher die weitere Beschwerde des Beklagten zurückzuweisen.

Nr. 10.

Urteil vom 6. November 1902 (6. Zivilsenat) in Sachen des Gerüstvermieters R. H. in Hamburg, Beklagten und Revisionsklägers, wider den Gerüstvermieter C. D. E. in Altona, Kläger und Revisionsbeklagten (Entsch. Bd. 53 S. 19 ff.).

Tatbestand.

Die Parteien haben mit drei anderen, die wie sie gewerbsmäßig Gerüste verleihen (Jo., Je. und L.), am 27. Juni 1899 einen Vertrag geschlossen, wodurch jeder sich den anderen Beteiligten gegenüber verpflichtete, seinen Kunden den Preis für verliehene Gerüste in einer bestimmten Weise zu berechnen und nicht niedriger. Zuwiderhandeln, so heißt es im Vertrage, soll für die Überschreitenden für jeden einzelnen Fall mit 1000 ℳ Strafe zugunsten der anderen Unterzeichner des Vertrags gesühnt werden. Eine Kündigung des Vertrags sollte drei Monate vor Ablauf eines jeden Kalenderjahrs, jedoch nicht vor dem 1. Oktober 1900 zulässig sein.

Der Beklagte hat unstreitig in wiederholten Fällen niedrigere als die im Vertrage vorgesehenen Preise seinen Kunden berechnet. Der Kläger fordert jetzt seinen Anteil an den vom Beklagten verwirkten Strafen und zwar zunächst 1600 ℳ. Das Landgericht hat klaggemäß verurteilt und die Berufung des Beklagten ist zurückgewiesen worden. Er hat Revision eingelegt mit dem Antrage, das angefochtene Urteil aufzuheben und nach seinem Antrage in der Berufungsinstanz die Klage abzuweisen. Der Kläger hat die Zurückweisung der Revision beantragt.

Die Sache ist unter Aufhebung des Berufungsurteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden aus folgenden

Gründen:

Der Beklagte hat in den Vorinstanzen die Verbindlichkeit des Vertrags vom 27. Juni 1899 unter Hinweis auf § 152 Abs. 2 der Gewerbeordnung bezweifelt, aber das Berufungsgericht hat mit Recht in Übereinstimmung mit dem Urteile des erkennenden Senats vom 4. Februar 1897 — Entscheidungen Bd. 38 S. 155*) — das Gegenteil angenommen und die Revision hat hiergegen besondere Einwendungen nicht erhoben.

Die rechtliche Zulässigkeit des Klageanspruchs war ferner vom Beklagten um deswillen bestritten, weil der Kläger nur gemeinsam mit den anderen Beteiligten die Strafe einklagen könne. Dieses vom Landgerichte mit zutreffenden Gründen zurückgewiesene Bedenken wurde in zweiter Instanz fallen gelassen. Die Revision hat es in anderer Form wieder aufgenommen, indem sie aus der

*) Anlage Nr. 4 S. 63.

Digitized by Google

rechtlichen Natur des Vertrags folgern will, der Kläger könne nicht Zahlung der Strafe an ihn, sondern nur an die Gesellschaft fordern. Der Angriff geht jedoch fehl. Es kann unerörtert bleiben, ob jene Folgerung richtig sein würde, wenn ein eigentlicher Gesellschaftsvertrag vorläge. Jedenfalls schließen die Bestimmungen des Vertrags die Zahlung an eine gemeinsame Kasse aus, da solche gar nicht vorgesehen ist. Der Vertrag bezweckt überhaupt nicht, eine Vermögensgemeinschaft irgend welcher Art unter den Beteiligten zu begründen. Einlagen sind nicht vorgeschrieben, jeder Teilnehmer bleibt in seinem Gewerbebetriebe völlig selbständig und hat den anderen Beteiligten gegenüber einzig die Verpflichtung übernommen, bei der Preisberechnung in vorgeschriebener Weise zu verfahren und nicht unter den im Vertrage bestimmten Preis hinunter zu gehen. Daraus folgt, daß die Strafe, die bei einer Verletzung jener Verpflichtung zugunsten der anderen Beteiligten verwirkt sein soll, von diesen unmittelbar für sich eingefordert werden kann.

Die Behauptung des Beklagten, daß der Kläger selbst den Vertrag nicht eingehalten habe, ist auf Grund des erhobenen Beweises vom Berufungsrichter für widerlegt angesehen. Damit wird diese Verteidigung des Beklagten hinfällig. Er hat aber weiter geltend gemacht, daß auch die drei anderen Teilnehmer den Vertrag nicht eingehalten hätten. Bei wiederholten Zusammenkünften der Beteiligten habe Beklagter das zur Sprache gebracht, ohne damit Gehör zu finden, insbesondere auch beim Kläger nicht. Dieser habe ihm sogar, als er einmal solche Beschwerde vorgebracht habe, direkt den Mund verboten, und darauf habe der Beklagte dem Kläger erklärt, jetzt werde er den Vertrag gleichfalls nicht mehr einhalten. Mit Rücksicht auf diesen Vorgang hätten auch Jo. und Je. den Vertrag für aufgehoben gehalten. Diese vom Beklagten behaupteten Tatsachen hat das Berufungsgericht als rechtlich unerheblich angesehen. Die Urteilsgründe sagen darüber, nach dieser Darstellung habe der Kläger nicht zum Ausdrucke gebracht, daß er vom Vertrage abgehen wolle. Habe er den wiederholten Bruch des Vertrags durch die drei anderen nicht geltend gemacht oder beschönigt, so beweise das nur, daß er nicht willens gewesen sei, ihnen gegenüber von seinem Rechte Gebrauch zu machen; damit sei aber dem Beklagten nicht das Recht genommen, seinerseits die vertragsuntreuen Genossen zu belangen. Die Erklärung des Beklagten habe den, eine bestimmte Kündigung vorschreibenden, Vertrag nicht aufheben können. Sie sei eine unberechtigte Drohung mit einem Vertragsbruche gewesen, der der Kläger zu widersprechen nicht verpflichtet gewesen sei. Beklagter habe auch nach der Sachlage nicht annehmen können, daß der Kläger mit seinem Abgehen vom Vertrage einverstanden sei, und wenn er wirklich solchen Glaubens gewesen sein sollte, habe er sich nicht lediglich darauf stützen dürfen, daß der Kläger geschwiegen habe, sondern habe mindestens seinen Standpunkt wiederholt scharf darlegen und eine Erklärung zu provozieren versuchen sollen.

Die Annahme des Berufungsgerichts, daß das Schweigen des Klägers zu der Erklärung des Beklagten nicht schlüssig sei für die Feststellung einer durch stillschweigende Willenserklärung erklärten Zustimmung, beruht auf einer Würdigung der Beweiskraft von Tatsachen und ist insoweit dem Angriffe in der Revisionsinstanz entzogen. Fraglich erscheint es, ob der Sachverhalt nicht dazu Anlaß gab, zu prüfen, ob der Kläger erkannt habe, daß der Beklagte irrtümlich aus seinem Verhalten das Recht entnahm, vom Vertrage abzugehen, und ob er nicht in solchem Falle verpflichtet gewesen sein würde, zu widersprechen, damit nicht durch sein Schweigen der Be-

Digitized by Google

klagte in seinem Irrtume bestärkt würde. Denn ein vom Kläger mitverschuldeter Irrtum des Beklagten über den Fortbestand des Strafvertrags würde dem Kläger das Recht nehmen können, von dem gutgläubig handelnden Beklagten die Strafe einzufordern. Indessen kann das auf sich beruhen, weil der Begründung des angefochtenen Urteils ein anderes Bedenken entgegensteht, das zu seiner Aufhebung führen muß.

Die Revision hat geltend gemacht, der Vertrag sei ein Gesellschaftsvertrag, von dem der einzelne Teilnehmer aus wichtigen Gründen einseitig abgehen könne, und der wiederholte Vertragsbruch der anderen Beteiligten mache einen rechtfertigenden Grund dafür aus. Dem kann insofern nicht beigetreten werden, als der Vertrag der Parteien vom Standpunkte des hier maßgebenden gemeinen Rechtes aus nicht völlig unter den Begriff einer Gesellschaft fällt. Vereinigungen von Gewerbetreibenden, die auf die Festhaltung von Mindestpreisen gegenüber den Abnehmern der einzelnen Teilnehmer hinwirken, sind nicht Gesellschaften im eigentlichen Sinne des Wortes, aber sie stehen diesen nach ihrer rechtlichen Natur nahe. Denn gleich ihnen erstreben sie einen durch das Zusammenwirken der Beteiligten zu erzielenden Erfolg, der jedem von ihnen zugute kommen soll. Aus dieser Bestimmung des Vertrags für die Erreichung eines für alle Beteiligten gleich wirkenden Erfolges ergibt sich die rechtliche Notwendigkeit, daß (analog dem, was für Gesellschaften gilt) dem einzelnen Teilnehmer das Recht des Rücktritts freisteht, wenn die anderen Teilnehmer den bezweckten Erfolg absichtlich vereiteln oder unmöglich machen. Bei einem Kartellvertrage läßt sich die Feststellung des Preises nicht erreichen, wenn die meisten Beteiligten den Vertrag nicht einhalten. Jeder, der dem Vertrage zuwider zu einem geringeren Preise abschließt, bringt die Vertragstreuen in die Gefahr, ihre Kundschaft einzubüßen. Diese Gefahr steigert sich in dem Maße, als die Zahl der Vertragsuntreuen wächst und die Möglichkeit einer Klage auf die anteilsweise Zahlung der Vertragsstrafe wird die drohenden wirtschaftlichen Nachteile nicht immer ausgleichen. Es muß daher in Ermangelnug abweichender Bestimmungen des Vertrags davon ausgegangen werden, daß bei Verträgen der in Rede stehenden Art der einzelne Teilnehmer nur insoweit und für so lange sich hat binden wollen, als die Erreichung des gewollten Zweckes nicht nach verständiger Beurteilung der Sachlage von den anderen am Vertrage Beteiligten unmöglich gemacht wird. In dem hier zur Entscheidung stehenden Falle haben nun, wenn die Sachdarstellung des Beklagten richtig ist, die drei anderen Beteiligten, also die Mehrheit, den Vertrag nicht eingehalten, und der Kläger ist nicht willens gewesen, dem durch die Geltendmachung der Strafklausel entgegenzuwirken Dann haben aber die dem Beklagten gegenüberstehenden Mitbeteiligten den Zweck der Vereinigung vereitelt, und daraus erwuchs dem Beklagten das Recht, seinerseits einseitig seinen Rücktritt zu erklären. Dieser Erklärung gegenüber bedurfte es einer Annahme von seiten des Klägers nicht, und insofern steht nichts entgegen, dem Schweigen des Klägers zu der Rücktrittserklärung mit dem Berufungsgerichte die rechtliche Erheblichkeit abzusprechen.

Nr. 11.

Beschluß vom 19. Dezember 1902 (7. Zivilsenat) in Sachen der Handlungsfirma B. & Co. zu H., Klägerin und Berufungsklägerin, gegen die Aktiengesellschaft B. zu W., Beklagte und Berufungsbeklagte.

Digitized by Google

Die Weigerung des Zeugnisses seitens des sachverständigen Zeugen T. ist für unrechtmäßig erklärt worden aus folgenden

Gründen:

Die Vernehmung des T. war darüber angeordnet, wie hoch sich der Durchschnittspreis stelle für I. Gießereikoks und I. Bruchkoks, welche das Kohlensyndikat, dessen Direktor der Zeuge ist, im Jahre 1900 an Großhändler in Rheinland und Westfalen auf Grund der mit denselben im Jahre 1899 abgeschlossenen Lieferungsverträge geliefert hat.

Die Vorinstanz hat im Anschluß an die Darlegungen, welche T. vor dem Prozeßgerichte zur Begründung seiner Zeugnisweigerung gegeben hat, die letztere mit folgender Ausführung für begründet erachtet:

Der Zweck des Syndikats ist nicht nur der, die Ware der zugehörigen Werke zu vertreiben, sondern auch die Preise zu regulieren und die Konkurrenz auszuschließen. Es fällt daher die Festsetzung der Preise für die vom Syndikate beziehenden Großhändler in den Gewerbebetrieb des Syndikats. Die Geheimhaltung dieser Preise erscheint als ein Gebot, einesteils, weil andernfalls die Nichtsyndikatswerke in der Lage sind, ihre Preise nach denen des Syndikats zu stellen und dem Syndikate Konkurrenz zu machen, anderenteils, weil auch die Großhändler ihre Preise nach denen des Syndikats bemessen, und es diesen sowie dem Syndikate nachteilig sein würde, wenn die Abnehmer und überhaupt die Konsumenten die Preise erführen. Die Preisbestimmung des Syndikats für das kommende Jahr bildet daher ein Gewerbegeheimnis, welches zu offenbaren der Vorsteher resp. Vertreter des Syndikats nicht verpflichtet erscheint. Nun handelt es sich zurzeit im gegenwärtigen Rechtsstreite nicht um die Zukunft, sondern um das Jahr 1900. Allein zum Beweise stand die Frage nach den Syndikatspreisen schon im April desselben Jahres. Bestand damals das Recht zur Zeugnisweigerung, so blieb es auch bestehen, jedenfalls besteht das Interesse an der Geheimhaltung der Preise auch über das Vertragsjahr hinaus.

Diese Gründe, nach denen ein Zeugnisweigerungsrecht nach § 383 Nr. 5 der Zivilprozeßordnung als vorliegend erachtet ist, erscheinen jedenfalls insoweit hinfällig, als angenommen worden ist, daß die Umstände, welche dafür angegeben sind, daß im allgemeinen eine Geheimhaltung der fraglichen Preise notwendig sei, auch noch für die im gegenwärtigen Rechtsstreit in Frage stehenden Durchschnittspreise für das Jahr 1900 Platz greifen. Es ist nicht abzusehen, wie jetzt noch das Bekanntwerden dieser Preise zur Folge haben soll eine Konkurrenz der Nichtsyndikatswerke oder einen Nachteil für das Syndikat und die Großhändler bezüglich ihrer Abschlüsse mit weiterverkaufenden Abnehmern und Konsumenten.

Für rechtsirrtümlich muß aber sodann die Annahme erachtet werden, daß, weil der gegenwärtige Rechtsstreit schon im Jahre 1900 anhängig und schon damals die in Rede stehende Beweisfrage strittig gewesen, das zu jener Zeit bestehende Zeugnisweigerungsrecht für fortdauernd zu halten sei. Es kann in Rücksicht auf diese Befugnis nur der Zeitpunkt in Betracht kommen, zu welchem von ihr Gebrauch gemacht wird.

Digitized by Google

Nr. 12.

Urteil vom 28. Februar 1903 (1. Zivilsenat) in Sachen der Gewerkschaft des Steinkohlenbergwerkes F.-E. zu St., Klägerin und Revisionsklägerin, wider die Aktiengesellschaft Rheinisch-Westfälisches Kohlensyndikat zu Essen, Beklagte und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Im Jahre 1893 vereinigten sich zahlreiche Zechenbesitzer, darunter die Klägerin, mit einander und mit der Beklagten, deren Aktionäre sie sind, zu einem demnächst bis zum 31. Dezember 1905 verlängerten Vertrage, dessen Inhalt bereits Gegenstand des in den Entscheidungen Bd. 48 S. 306 abgedruckten Urteils des 7. Zivilsenats des Reichsgerichts*) gewesen ist. Nach der Einleitung bezweckten die Kontrahenten „die Beseitigung ungesunden Wettbewerbes auf dem Kohlenmarkte", und es waren danach „die beteiligten Zechen unter einander verpflichtet, zu den vertraglich vorgesehenen Versammlungen zusammenzutreten und sich den Beschlüssen derselben sowie den Entscheidungen der eingesetzten Organe der Vereinigung (Beirat und Kommission) in näher bestimmten Fällen zu unterwerfen."

Nach § 1 Nr. 1 verkaufen die unterzeichneten Zechenbesitzer „ihre gesamte Produktion an Kohlen, Koks und Briketts (mit der unter Nr. 2 vorgesehenen Ausnahme) dem Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikate (der Beklagten), welches dagegen die Verpflichtung der Abnahme und des Weiterverkaufs dieser sämtlichen Produkte nach Maßgabe der festgestellten Bestimmungen übernimmt".

§ 2 enthält folgende für den Rechtsstreit wichtige Bestimmungen:

„1. Als Grundlage für die Beteiligung am Gesamtabsatze gilt diejenige Förderung, welche einer Zeche bisher im Syndikat als Beteiligungsziffer zugebilligt ist.

2. Will ein Zechenbesitzer mit einem Quantum an dem Gesamtabsatze beteiligt sein, so hat er dies sechs Monate vorher dem Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikat anzuzeigen.

3. Gestatten die Absatzverhältnisse nach Ansicht des Vorstandes die Produktionsvermehrung ohne eine allgemeine Herabsetzung der Beteiligung am Absatze nicht, so erfolgt die Festsetzung durch die unter C gedachte Kommission.

(Diese Kommission besteht nach der Einleitung unter C Seite 8 aus einem Mitgliede des Vorstandes der Beklagten und drei von der Versammlung der Zechenbesitzer gewählten Mitgliedern.)

4. Für ihre Entscheidungen hat die Kommission bei denjenigen Anträgen, welche sich auf neue, bisher nicht in Betriebe gewesene Schachtanlagen beziehen, deren Gesamtlage und die technische Möglichkeit der Produktionsvermehrung, bei allen übrigen Anträgen außerdem die Verhältnisse des Kohlenmarktes in Betracht zu ziehen. Jeder Zeche steht das Recht zu, vor Inangriffnahme eines neuen Schachtes die Entscheidung der Kommission und eventuell des Beirats als Berufungsinstanz über die Berechtigung der Anlage einzuholen.

5. Gegen die Entscheidung der vorgedachten Kommission steht binnen 14 Tagen nach dem Tage der Zustellung mittelst eingeschriebenen Briefes sowohl dem Zechenbesitzer als auch dem Vorstande des Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikats der Rekurs an den Beirat zu. Letzterer entscheidet endgültig.

(Dieser Beirat besteht nach B Seite 7 der Einleitung aus Mitgliedern von Zechenverwaltungen der Beteiligten

*) Anlage Nr. 6.

Digitized by Google

und wird alljährlich in der ersten Versammlung der Zechenbesitzer in der Weise ernannt, daß jeder Zechenbesitzer bezw. jede Gruppe von solchen für eine Produktionsbeteiligung von je 1 Million Tonnen berechtigt ist, ein Mitglied sowie dessen Stellvertreter zum Beirate zu ernennen.)

6. Die auf diese Weise festgestellte Beteiligung am Gesamtabsatze greift erst Platz mit dem der Feststellung jeweilig folgenden 1. April oder 1. Oktober. Erhöhungen sollen überhaupt immer nur am 1. April oder 1. Oktober in Kraft treten."

Am 31. März 1898 hatte Klägerin die Beklagte benachrichtigt, sie beabsichtige einen neuen Schacht abzuteufen, und hatte ersucht, die Berechtigung dieser Schachtanlage anzuerkennen. Die Kommission C hatte darauf laut Nachricht der Beklagten an die Klägerin vom 4. August 1898 die „geplante neue Schachtanlage als berechtigt im Sinne des § 2 Abs. 4 des Vertrags anerkannt".

Durch Schreiben vom 12. März 1900 beantragte Klägerm „die Erhöhung ihrer Beteiligungsziffer um x Tonnen jährlich ab 1. Oktober 1900", bat indessen in dem Schreiben vom 27. August 1900 „von diesem Antrag erst mit Wirkung vom 1. April 1901 Vormerkung zu nehmen", da sie wegen Arbeitmangels die angemeldete Erhöhung zum 1. Oktober nicht eintreten lassen könne.

Am 16. Januar 1901 schrieb sie, wie folgt:

„Unter höflicher Bezugnahme auf unsere Anmeldung vom 31. März 1898 und auf Ihre Entscheidung vom 4. August 1898 beehren wir uns, Ihnen mitzuteilen, daß unsere neue Schachtanlage sich seit Oktober 1899 in Betrieb befindet. Wir beanspruchen daher eine Erhöhung unserer Beteiligungsziffer und zwar zunächst y Tonnen täglich vom 1. April d. Js. und weitere y Tonnen zu einem später zu bestimmenden Zeitpunkte, wahrscheinlich den 1. Oktober d. Js." . . . .

Es folgt eine Antwort der Beklagten vom 30. Januar 1901 und eine weitere Korrespondenz, die folgendes gibt:

Beklagte legt die Anträge der Klägerin vom 12. März und 27. August 1900 dahin aus, daß sie sich nur auf bisher in Betrieb gewesene Schachtanlagen beziehen, hält hiernach gemäß § 2 Nr. 4 eine Inbetrachtziehung der Verhältnisse des Kohlenmarktes für geboten und hat die Entscheidung der Kommission gemäß § 2 Nr. 3 des Vertrags eingeholt. Der auf die neue Anlage gegründete Antrag vom 16. Januar 1901 könne aber gemäß § 2 Nr. 2 des Vertrags erst zum 1. Oktober 1901 Berücksichtigung finden. Klägerin ist dagegen der Ansicht, daß der Antrag auf Erhöhung der Beteiligungsziffer einer besonderen Begründung nicht bedürfe, und erklärt, sie würde auch den Antrag vom 27. August 1900 nicht auf die neue Schachtanlage gestützt haben, wenn die Marktlage sich nicht inzwischen so gestellt hätte, daß die Kommission den Antrag sonst hätte ablehnen müssen. Allerdings habe sie am 16. Januar 1901 insofern zuviel verlangt, als sie ab 1. April eine Erhöhung ihrer Beteiligungsziffer um mehr als x Tonnen jährlich begehrt habe. Mit dieser Begrenzung müsse ihr Antrag aber ab 1. April 1901 Berücksichtigung finden.

Die Kommission C hat den Antrag der Klägerin, ihre Beteiligung aus Anlaß der Inbetriebnahme des Schachtes II zum 1. April 1901 um x Tonnen zu erhöhen, abgelehnt, weil die sechsmonatige Anzeigefrist nicht eingehalten sei. Der Klägerin ist dabei eröffnet, daß der Antrag zum 1. Oktober 1901 vorgemerkt sei. Der Beirat hat den Rekurs der Klägerin gegen diese Entscheidung durch einen Beschluß vom Mai 1901 verworfen.

Digitized by Google

Klägerin erblickt hierin eine Verletzung ihrer Vertragsrechte und hat Klage erhoben mit dem Antrage:

die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin vom 1. April 1901 an mit einer um jährlich X Tonnen vermehrten Beteiligung am Kohlenabsatze zuzulassen.

Sie führt aus, sie habe in dem Schreiben vom 16. Januar 1901 keinen neuen selbständigen Antrag gestellt, sondern ihrem sich auf die alte Schachtanlage beziehenden Antrage vom 27. August 1900 nur eine neue Begründung gegeben. Diese Begründung sei aber nicht an die im § 2 Abs. 2 des Syndikatsvertrags vorgesehene sechsmonatige Frist geknüpft.

Beklagte beantragt Klageabweisung.

Sie erhebt zunächst den Einwand der Unzulässigkeit des Rechtswegs, weil die Entscheidung des Beirats nach § 2 Nr. 5 des Vertrags eine endgültige sei. Sodann hält sie sich selbst nicht für die richtige Beklagte, weil durch die Streitfrage hauptsächlich die Interessen der übrigen beteiligten Zechenbesitzer, welche sich bei Zulassung des Antrags der Klägerin eine entsprechende Herabsetzung ihrer Beteiligung gefallen lassen müssen, berührt würden. Endlich erachtet sie die Entscheidung der Kommission und des Beirats auch für sachlich gerechtfertigt.

Die 4. Zivilkammer des Königlichen Landgerichts in Essen hat zwar die Einwände der Unzulässigkeit des Rechtswegs und der mangelnden Passivlegitimation für unbegründet erachtet, ist aber in der Sache selbst der Ansicht der Beklagten beigetreten und hat demgemäß durch Urteil vom 8. Februar 1902 die Klage kostenpflichtig abgewiesen. Die von der Klägerin eingelegte Berufung ist durch Urteil des 3. Zivilsenats des Königlichen Oberlandesgerichts in Hamm vom 10. Juli 1902 kostenpflichtig verworfen worden. Das Berufungsgericht trat in der Beurteilung der sachlichen Streitfrage dem ersten Richter bei, hielt aber außerdem auch den Einwand der mangelnden Passivlegitimation für begründet.

Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin mit dem Antrage, unter Aufhebung dieses Urteils nach ihrem Berufungsantrage, d. h. nach der Klage zu erkennen.

Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Die Revision ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs ist in der Revisionsinstanz nicht aufrecht erhalten worden, es kann davon auch nicht die Rede sein, denn es handelt sich um den Anspruch aus einem Kaufvertrage, also um ein Rechtsverhältnis, welches nach § 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes der Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte unterliegt. Ebensowenig ist aber die Einrede der mangelnden Passivlegitimation der Beklagten begründet, weil diese nach dem Vertrage der Klägerin allein als Käuferin gegenüber steht und somit auch allein dem Anspruche der ersteren aus dem Vertrage gegenüber Antwort zu geben hat, mögen durch diesen Rechtsstreit auch tatsächlich die Interessen der übrigen Aktionäre oder Zechenbesitzer mit berührt werden. Es kann höchstens in Frage kommen, ob der dem Prozesse zu Grunde liegende Streit über die Auslegung des Vertrags nicht durch letzteren der Entscheidung der Gerichte entzogen und ebenso wie gewisse andere vorgesehene Streitpunkte der endgültigen Entscheidung der C Kommission und des Beirats vorbehalten ist. Aber auch diese Frage muß verneint werden. Wenn die beteiligten Zechen sich nach dem Eingange des Vertrags den Entscheidungen der erwähnten Organe in näher bestimmten Fällen unterworfen haben, so ist doch zu berücksichtigen, daß in dem Vertrage selbst bestimmte Normen aufgestellt sind, an welche wieder jene

Digitized by Google

Organe bei Abgabe der Entscheidung gebunden sein sollen. Hieraus ist zu folgern, daß die Beteiligten sich nur solchen Entscheidungen haben unterwerfen wollen, welche dem Vertrage gemäß ergangen sind, und daß sie sich das Recht vorbehalten haben, vertragswidrig ergangene Entscheidungen als ungültig zu behandeln. Im vorliegenden Falle aber handelt es sich um die Auslegung der Vertragsbestimmungen § 2 Nr. 2 u. 4, und zwar um eine darin enthaltene Norm, nach der die Kommission und demnächst der Beirat bei Abgabe der von ihnen geforderten Entscheidung zu verfahren hatten. Klägerin behauptet, ihr bereits am 27. August 1900 gestellter Antrag auf Erhöhung ihrer Beteiligung sei in unrichtiger Auslegung der Nr. 2 und 4 des § 2 nicht beachtet und es sei dem Vertrage zuwider angenommen worden, daß sie einen beachtlichen Antrag erst am 16. Januar 1901 gestellt habe. Würde diese Beanstandung der Beschlüsse der Kommission und des Beirats begründet sein, so brauchte Klägerin sich nicht dadurch gebunden zu erachten, und da nicht bestritten wird, daß dem Antrage der Klägerin auf Erhöhung ihrer Beteiligungsziffer, wäre er am 27. August 1900 vorschriftsmäßig gestellt worden, stattzugeben gewesen wäre, so kann ihr der Rechtsweg zur Entscheidung dieser Streitfrage nicht versagt werden.

In der Sache selbst ist jedoch lediglich der Entscheidung der Vorinstanz beizutreten.

Klägerin hat ausdrücklich anerkannt, daß ihr Antrag vom 27. August 1900 sich nur auf die alte Schachtanlage bezogen habe. Im § 2 Nr. 4 des Vertrags werden aber unterschieden: Anträge, welche sich auf neue, bisher nicht in Betrieb gewesene Schachtanlagen beziehen, und Anträge, bei denen dies nicht der Fall ist. Der Vertrag setzt also die Beziehung auf eine alte oder auf eine neue Anlage als eine wesentliche Qualifikation der Anträge voraus, und danach ist ein später gestellter Antrag auf Erhöhung der Beteiligungsziffer, der sich auf Neuanlage gründet, ein neuer Antrag gegenüber einem früher gestellten, der sich auf Erweiterung der Produktionsfähigkeit einer alten Anlage gründet, und ersterem kann nicht das Datum des letzteren zuerkannt werden.

Nr. 13.

Urteil vom 14. Oktober 1903 (1. Zivilsenat) in Sachen der Aktiengesellschaft „Nordwest-Mitteldeutsches Zementsyndikat“ in Hannover, Beklagten, Widerklägerin, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagten, wider die Firma Portland-Zement-Fabrik C. St. zu B., Klägerin, Widerbeklagte, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin.

Tatbestand.

Laut Vertrag vom 26., 27. und 28. Oktober 1900 trafen eine Reihe von Zementwerkbesitzern, darunter die Klägerin, miteinander und mit der Beklagten Vereinbarungen, die darauf abzielten, den ungesunden Wettbewerb auf dem Zementmarkte zu beseitigen. Im allgemeinen verpflichteten sich die Beteiligten, zu den vertraglich vorgesehenen Versammlungen zusammenzutreten und sich deren Beschließungen, sowie den Entscheidungen der Organe der Vereinigung in näher bestimmten Fällen zu unterwerfen. Nach § 1 Nr. 1 verkauften die Werkbesitzer ihre gesamte Produktion an Portland-Zement an die Beklagte, welche sich zur Abnahme und zum Weiterverkaufe „nach Maßgabe der festgestellten Bedingungen“ verpflichtete. Nach § 1 Nr. 3 hatten sich die Werkbesitzer

Digitized by Google

jedes eigenen Verkaufs — von gewissen Ausnahmen abgesehen — zu enthalten und alle Aufträge der Beklagten zu überweisen. Dagegen war es dem Vorstande der Beklagten nach § 1 Nr. 6 mit Genehmigung des von der Werkbesitzerversammlung gewählten „Beirats" gestattet, Zement auch von außerhalb des Syndikats stehenden Fabriken zu kaufen und weiterzuverkaufen. Als Grundlage für die Beteiligung am Gesamtabsatze dienten die Abmachungen, welche von den Werkbesitzern laut Protokoll vom 26., 27., 28. Oktober getroffen wurden (§ 2 Nr. 1). § 2 Nr. 4 besagt: „Soweit die Beschäftigung der Beteiligten nicht dem Kontingent entsprechend erfolgen kann, haben diejenigen Werkbesitzer, welche ein größeres Absatzquantum, als ihnen zusteht, zugewiesen bekamen, von der eingetretenen Mehrlieferung eine Abgabe an das Nordwest-Mitteldeutsche Portlandzement-Syndikat zu zahlen, wohingegen diejenigen Werke, welche ein geringeres Absatzquantum zugewiesen bekamen, für die eingetretene Minderlieferung eine Entschädigung vom Nordwest-Mitteldeutschen Portlandzement-Syndikate zu erhalten haben. Abgabe und Entschädigung für jedes Faß sollen stets gleich sein. Die Höhe derselben soll alljährlich von der Werkbesitzerversammlung festgestellt werden. Das Syndikat hat die Verpflichtung, die Beschäftigung, wie vor, soweit aber möglich vorzunehmen."

Nach § 3 und § 5 Nr. 4 tritt die Beklagte den Werkbesitzern gegenüber als Selbstkäufer auf und hat etwaige Verluste des Weiterverkaufs zu tragen, wogegen tatsächlich erzielte Überpreise für einzelne Werke dem liefernden Werkbesitzer gutgeschrieben werden sollen. Wegen der Preise ist folgendes bestimmt:

§ 4. Der Vorstand des Nordwest-Mitteldeutschen Portlandzement-Syndikats bestimmt die Verkaufspreise und Bedingungen, hat jedoch hierbei möglichst die allgemeinen Normen zu beachten, welche der Beirat hinsichtlich der Preisbestimmung als Richtschnur aufstellt.

§ 5. 1. Der Beirat setzt wenigstens alljährlich einmal und zwar spätestens bis zum 1. November eines jeden Jahres für das folgende Jahr gleichmäßige Richtpreise für die beteiligten Werkbesitzer fest.

2. Auf Grund der vom Beirate festgesetzten allgemeinen Richtpreise stellt der Vorstand des Nordwest-Mitteldeutschen Portlandzement-Syndikats Verrechnungspreise für jedes vertragschließende Werk fest. . . . .

3. Eine Abänderung der so festgesetzten Verrechnungspreise kann so lange nicht vorgenommen werden, wie die Richtpreise eine Änderung nicht erfahren.

Nach § 6 soll zur Deckung aller Geschäftsunkosten — soweit dazu vorhandene Mittel nicht reichen — und einer etwaigen Unterbilanz der Beklagten eine gleichmäßige Umlage pro Faß von den Monatsrechnungen vorgenommen werden, deren Höhe der Beirat feststellt.

Nach § 11 trat der Vertrag (abgesehen von einigen für sofort bindend erklärten Bestimmungen) mit dem 1. Januar 1901 in Kraft und sollte bis zum 1. Januar 1910 dauern, jedoch mit der Maßgabe, daß es jeder Fabrik nach Ablauf von 4 Jahren freistände, mit einjähriger Kündigung aus dem Syndikat auszutreten. Außerdem sollte nach Ablauf des ersten Vertragsjahres die Auflösung des Vertrags mit einjähriger Kündigung durch Beschluß von $^3/_4$ der Gesamtstimmen erfolgen können.

Die Klägerin hat, weil ihr im Jahre 1901 zu wenig abgenommen sei, auf Entschädigung geklagt, die Beklagte aber auf Grund folgender Tatsachen Widerklage erhoben:

Bereits im Jahre 1901 entstanden unter den am Vertrage vom 26., 27. und 28. Oktober 1900 Beteiligten Streitigkeiten und es erklärten zunächst die Werke M., B. und T., daß sie sich nicht ferner als durch den Ver-

Digitized by Google

trag gebunden ansähen. Eine Klage der Beklagten gegen das Werk M. auf Vertragserfüllung war in erster Instanz durch ein Urteil vom 12. Oktober 1901 abgewiesen worden. In einer Werkbesitzerversammlung vom 29. und 30. November 1901 war mit Majorität gegen den Protest der Klägerin und anderer Beteiligter beschlossen worden:

„Es wird hierdurch

1. die zwischen den am Vertrage vom 26., 27. und 28. Oktober 1900 beteiligten Werkbesitzern,
2. die nach diesem Vertrage zwischen allen Beteiligten geschlossene Gesellschaft,
3. der an denselben Tagen . . . . geschlossene Vertrag zum 31. Dezember dieses Jahres gekündigt und als mit diesem Tage gelöst erklärt."

In einem späteren, gegen Protest der Klägerin gefaßten Beschlusse vom 30. November 1901 wurde dieser Auflösungsbeschluß mit der Maßgabe bestätigt, daß für die Abwickelung der eingegangenen Geschäfte und schwebenden Verbindlichkeiten die bisherige Organisation des Syndikats unverändert aufrechterhalten bleibe.

In einer ferneren Werkbesitzerversammlung vom 3. Januar 1902 wurde derselbe Beschluß gegen den Protest der Klägerin und einer anderen Fabrik nochmals bestätigt.

Am 4. Januar 1902 fand eine Generalversammlung der Aktionäre der Beklagten statt, um Stellung zu nehmen gegenüber diesem Auflösungsbeschlusse, und es wurde mit allen gegen drei Stimmen — darunter die Klägerin, welche einen ausdrücklichen Protest zu Protokoll erklärte — beschlossen, den Vorstand anzuweisen, entsprechend dem Majoritätsbeschlusse der Werkbesitzer die mit den einzelnen Werken laufenden Verträge als aufgehoben zu behandeln, unbekümmert um die Folgen des Widerspruchs einzelner Kontrahenten. Klägerin hat in einem besonderen Rechtsstreite Klage auf Aufhebung dieses Beschlusses erhoben.

Auf Grund dieser Vorgänge erachtet sich Beklagte außer stande, den Vertrag vom 26., 27. und 28. Oktober 1900, obschon sie die Vertragswidrigkeit der Beschlüsse der Werkbesitzer anerkennt, der Klägerin gegenüber fernerhin zu erfüllen. Der Beirat fungiere nicht mehr, die Werkbesitzerversammlung fungiere nur noch zwecks Abwickelung der Geschäfte. Es könne ihr nicht zugemutet werden, die übrigen Werkbesitzer durch Prozesse zur Erfüllung des Vertrags anzuhalten, es sei auch unmöglich, die Vereinigung gegen den Willen der großen Mehrheit der Werkbesitzer zusammenzuhalten.

Demnach beantragt sie Feststellung:

daß der Klägerin gegen die Beklagte kein Anspruch zusteht auf Aufhaltung des mit ihr am 26., 27. und 28. Oktober 1900 geschlossenen Vertrags, soweit er auf Lieferung, Abnahme und Weitervertrieb der klägerischen vertragsmäßigen Jahresproduktion geht.

Hinsichtlich dieser Widerklage, der in beiden Vorinstanzen stattgegeben wurde, heißt es in den

Gründen:

Es kann dahin gestellt bleiben, welches die juristische Natur des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses ist. Gegen die im Vertrage selbst ausgesprochene Qualifikation als Kauf läßt sich einwenden, daß nach §§ 1 und 5 Ziffer 4 die Beklagte zum Weiterverkauf und zur Ablieferung eines etwaigen Mehrerlöses an den liefernden Werkbesitzer verpflichtet war. Gegen die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses spricht, daß die Beklagte selbst, soweit ersichtlich, kein eigenes Interesse verfolgte, sondern nur den Zwecken der übrigen Be-

Digitized by Google

teiligten zu dienen hatte. Für die Beurteilung der zur Entscheidung stehenden Frage ist aber das letzterwähnte Moment von wesentlicher Bedeutung. Beklagte war das von den übrigen Beteiligten geschaffene Organ, mittels dessen der Zweck des Vertrags: die Beseitigung des ungefunden Wettbewerbes auf dem Zementmarkte im Wege einer Produktionseinschränkung und Vereinheitlichung des Absatzes verfolgt werden sollte. Es ist nun eine mit der Revision nicht angreifbare tatsächliche Feststellung des Berufungsrichters, daß die Verfolgung dieses Hauptvertragszwecks im vorliegenden Falle unmöglich geworden sei. Prozessual erscheint diese Annahme genügend begründet durch die Erwägung, daß die übergroße Mehrzahl der übrigen Beteiligten sich vom Vertrage losgesagt hätten, daß es undenkbar erscheine, dieselben durch Prozeß zur treuen Vertragserfüllung zu zwingen, daß Rechtsbehelfe aber völlig versagten gegenüber den sonstigen zur Ausführung des Vertrags notwendigen, außer Tätigkeit getretenen Organen, der Verbesitzerversammlung und dem Beirate. Daß die Beklagte an dieser Vereitelung des Vertragszwecks ein Verschulden nicht trifft, ist ebenfalls außer Zweifel. Damit ist aber dem Vertrage infolge von Umständen, welche Beklagte nicht zu vertreten hat, die notwendige Grundlage entzogen und damit eine sinnentsprechende Erfüllung auch der von der Beklagten der Klägerin gegenüber eingegangenen Verpflichtung unmöglich gemacht worden. Gewollt war nicht die käufliche Abnahme der Produktion der einzelnen Beteiligten durch die Beklagte an sich, sondern nur zur Erfüllung des Zweckes, im Wege der Produktions- und Verkaufsregelung gesunde Marktverhältnisse zu schaffen. War letzteres aber durch das unüberwindliche Widerstreben der anderen Interessenten und sonstiger notwendig mitwirkender Organe ausgeschlossen, so würde die wortgetreue Erfüllung des Vertrags unter den Parteien, bestehend in käuflicher Abnahme der kontingentierten Produktion der Klägerin, auch abgesehen von der Unmöglichkeit, die dem Vertrage entsprechenden Preise zu ermitteln, etwas ganz anderes sein, als diejenige Vertragserfüllung, welche die Parteien bei der Vertragsschließung unterstellt hatten. Die Widerklage war daher in ihrer beschränkten Formulierung jedenfalls begründet. Ob etwa der Klägerin infolge des Vertragsbruchs der Mitkontrahenten Entschädigungsansprüche zustehen, und gegen wen diese zu richten sind, ist hier nicht zu erörtern.

Nr. 14.

Urteil vom 14. Dezember 1903 (6. Zivilsenat) in Sachen der offenen Handelsgesellschaft unter der Firma A. U. in Berlin, Klägerin und Revisionsklägerin, wider den Börsenverein der Deutschen Buchhändler in Leipzig, Beklagten und Revisionsbeklagten (Entsch. Bd. 56 S. 271 ff.).

Tatbestand.

Der beklagte Verein hat zu dem Zwecke, um im Interesse des deutschen Buchhandels übermäßigen Rabattgewährungen vorzubeugen, in seinem Statute (§ 3 Ziffer 4 bis 6) Bestimmungen getroffen, wodurch den Mitgliedern des Vereins die Pflicht auferlegt wird, jedes öffentliche Anbieten von Rabatt an das Publikum zu unterlassen, bei Verkäufen an das Publikum die von den Verlegern festgesetzten Ladenpreise einzuhalten und gegen den Willen des Verlegers den Verlag desselben an solche Buchhändler und Wiederverkäufer, welche vom

Digitized by Google

Börsenvereinsvorstand oder durch die Hauptversammlung von der Benutzung der Einrichtungen und Anstalten des Börsenvereins ausgeschlossen sind, nicht zu liefern. Um aber auch Nichtvereinsmitglieder von einer übermäßigen Rabattgewährung abzuhalten, hat der Verein eine große Anzahl von Verlegern veranlaßt, solche Buchhändler, die den vom Börsenvereine zugelassenen Rabattsatz überschreiten, vom Bezug ihrer Verlagsartikel auszuschließen. Dies geschah durch sogenannte Verlegererklärungen dieser Verleger, worin sich die betreffende Firma verpflichtete, bis auf Widerruf solchen Buchhändlern, welche laut Mitteilung des Vorstandes des Börsenvereins gegen die Bestimmungen im § 3 Ziff. 4, 5, 6 der Satzungen verstoßen haben, gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatte zu liefern.

Wird ein Buchhändler, der bei seinen Verkäufen den vom Börsenvereine zugelassenen Rabattsatz überschreitet — im buchhändlerischen Geschäftsverkehre „Schleuderer" genannt — als solcher oder als Begünstiger eines Schleuderers ermittelt, so wird dies den sämtlichen Vereinsmitgliedern und denjenigen Nichtmitgliedern, welche die „Verlegererklärung" unterschrieben haben, durch ein Rundschreiben mitgeteilt. Diesem Rundschreiben wird eine Liste derjenigen Firmen beigelegt, die beim Erlasse des Schreibens noch als Schleuderer gelten. Wird ein Buchhändler aus der Liste der Schleuderer gestrichen, so wird dies der Regel nach gleichfalls durch Rundschreiben den Beteiligten eröffnet.

Unter den Schleuderern wurde schon im Jahre 1885 die Firma M. & M. in Berlin, aufgeführt; sie ist aus der Liste erst durch ein Rundschreiben vom 28. Dezember 1900 entfernt worden; in einer gleichzeitig mit diesem Rundschreiben und einem solchen vom 31. Dezember 1900 versandten Schleudererliste ist die genannte Firma nicht mehr aufgeführt. Die jetzt als Klägerin auftretende offene Handelsgesellschaft in Firma A. U. ist im Jahre 1890 gegründet und besteht aus den Buchhändlern M. und L. M. ist gleichzeitig Inhaber der Firma M. & M. Die Klagfirma ist seitens des beklagten Vereins in einem Rundschreiben vom 20. Mai 1891 gleichfalls als Schleuderer bezeichnet und seit dieser Zeit bis zum 3. November 1900 fortlaufend in allen Schleudererlisten namhaft gemacht worden. Dagegen war sie in der am 31. Dezember 1900 erschienenen Schleudererliste und in den folgenden Listen nicht mehr aufgeführt. Eine ausdrückliche Erklärung dahin, daß die Klägerin nicht mehr zu den Schleuderern gehöre, ist jedoch seitens des Vorstandes des Beklagten nicht abgegeben worden.

Das Rundschreiben vom 20. Mai 1891, wodurch die Klägerin auf die Schleudererliste gesetzt worden ist, hatte folgenden Inhalt:

„Der Vereinsvorstand hat beschlossen, die Firma A. U. in Berlin, deren Inhaber M. identisch ist mit dem Gesellschafter gleichen Namens der Firma M. & M. in Berlin, vom Bezuge des Börsenblatts und der Benutzung desselben zu Inseraten sowie von der Benutzung aller Vereinsanstalten und Einrichtungen auszuschließen."

Die dem Rundschreiben beigefügte, nunmehr auch die Klägerin mit aufführende Liste enthielt am Kopfe die Bemerkung:

„Nachstehenden Firmen ist bis zur anderweitigen Bekanntmachung des Vorstandes gar nicht oder nur mit beschränkten Rabatte zu liefern."

Die Klägerin behauptet, das die von dem Beklagten gegen sie ins Werk gesetzten Maßregeln rechtswidrig seien, gegen die guten Sitten verstoßen, daß in der Bekanntmachung vom 20. Mai 1891 eine ihre Ehre und ihr An-

Digitized by Google

ehen verletzende Kundgebung, eine Acht- und Verrufserklärung zu finden sei, daß die fraglichen Maßregeln gegen sie umsomehr mit Unrecht erfolgt seien, als sie eine reine Verlagshandlung sei und deshalb den Vorschriften über Kundenrabatt, die sich nur auf Sortimentsbuchhändler bezögen, gar nicht habe zuwiderhandeln können. Als rechtswidrig bezeichnet die Klägerin auch die Betreibung der sogenannten Verlegererklärungen, wodurch neuerdings die Beklagte von den Verlegern die Verpflichtung verlangen wolle, den Schleuderern gar nicht oder nur zum Ladenpreise zu liefern.

Die Klageanträge gehen inhaltlich dahin:

I. den beklagten Börsenverein zu verurteilen, 1, es zu unterlassen, die Ausstellung von Verlegererklärungen des oben bezeichneten Inhalts zu betreiben, 2, es zu unterlassen, Listen oder Bekanntmachungen, in welchen die klägerische Firma verzeichnet ist, zu dem Zwecke zu veröffentlichen, die aufgeführten Firmen als solche erkennbar zu machen, an welche gar nicht oder nur zum Ladenpreis oder nur mit verkürztem Rabatte zu liefern sei, 3, festzustellen, daß der Beklagte überhaupt nicht berechtigt sei, Verlegererklärungen der fraglichen Art zu betreiben; II. dem Beklagten unter Androhung einer Geldstrafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung die sub I 1—3 bezeichneten Maßregeln zu untersagen; III. den Beklagten zu verurteilen, die bisher ergriffenen Maßregeln — Sperre- und Ausschlußverfahren gegen die Klägerin, Verlegererklärungen, Aufforderung, gar nicht oder nur zum Ladenpreise zu liefern, Bedrohung von Nichtmitgliedern mit Sperre — durch öffentliche Bekanntmachung rückgängig zu machen.

Die 3. Zivilkammer des Königlich Sächsischen Landgerichts zu Leipzig hat mit Urteil vom 11. April 1902 die Klage kostenpflichtig abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist durch Urteil des 7. Zivilsenats des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts in Dresden vom 29. Januar 1903 als unbegründet, unter Verurteilung der Klägerin in die Kosten des zweiten Rechtszuges, zurückgewiesen.

Die Klägerin hat Revision eingelegt mit dem Antrage, das Berufungsurteil aufzuheben und nach dem Berufungsantrage der Klägerin zu erkennen. Der Revisionsbeklagte hat beantragt, die Revision zurückzuweisen und die Kosten der Revisionsinstanz der Revisionsklägerin aufzuerlegen.

Die Sache ist unter teilweiser Aufhebung des Berufungsurteils in die Vorinstanz zurückverwiesen worden und zwar aus folgenden

Gründen:

I. Der erste Richter hat unentschieden gelassen, ob eine rechtswidrige, unter § 823 oder § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallende Handlungsweise des Beklagten vorliege, und bei Unterstellung einer unerlaubten Handlung die Klageanträge für unbegründet beziehungsweise unzulässig im wesentlichen deshalb erklärt, weil der Beklagte die Maßregelung der Klägerin endgültig eingestellt habe, eine Besorgnis wegen etwa künftiger Rechtsverletzungen nicht vorliege, weil es für die Feststellungsklage an einem festzustellenden Rechtsverhältnisse, eventuell an einem rechtlichen Interesse an alsbaldiger Feststellung fehle, weil der Antrag auf Rücknahme der erfolgten Maßregeln gegenstandslos geworden, endlich weil Klägerin selbst nicht geschädigt und zur Vertretung anderer Interessenten nicht berufen sei.

Das Berufungsgericht schickt in den Gründen voran, daß bei der fortlaufenden, vom 20. Mai 1891 bis zum 3. November 1900, also in das Geltungsgebiet des neuen Rechtes hinein sich erstreckenden Reihe von Maßregeln des Beklagten gegen die Klägerin die aufgeworfenen Streitfragen auf dem Boden des neuen Rechtes zu beantworten seien. Daraus folgert das Berufungsgericht, daß das in dem Vorprozesse der Firma M. & M. gegen

Digitized by Google

M., G. & P. am 5. Juli 1890 ergangene Urteil des Reichsgerichts*) nicht unmittelbar verwertet werden könne für die Entscheidung des vorliegenden Falles. Allein die Erwägungen des Reichsgerichts in jenem Falle sind nach Ansicht des Berufungsrichters auch für das neue Recht zutreffend. Er würde danach den Standpunkt der Klägerin als gerechtfertigt ansehen, wenn das Vorgehen des Beklagten entweder eine rechtswidrige Verletzung der jedem Staatsbürger zustehenden gewerblichen Freiheit oder eine Zuwiderhandlung gegen die guten Sitten in sich schlösse (§ 823 Abs. 1 und § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Dem reichsgerichtlichen Urteile entnimmt nun das Berufungsgericht folgende Sätze, denen es sich für die gegenwärtige Streitsache anschließen will:

Dem Beklagten könne nicht verwehrt werden, die Gewährung eines bestimmte Grenzen überschreitenden Kundenrabatts zu bekämpfen, der Kampf dürfe aber nicht mit rechtswidrigen oder den guten Sitten zuwiderlaufenden Mitteln geführt werden. Unzulässig wäre auf der einen Seite eine gänzliche Lieferungssperre, eine vollständige Unterbindung des Geschäftsbetriebs, auf der anderen eine öffentliche Verrufserklärung der Schleuderer. Anlangend die sogenannten Verlegererklärungen, so sei es nicht rechtswidrig, wenn dem Verleger die Wahl zwischen gänzlicher Lieferungssperre oder Lieferung mit verkürztem Rabatte gestattet werde, da solchenfalls davon, daß den Schleuderern ihr Geschäftsbetrieb vollständig unterbunden werde, nicht die Rede sein könne. Der Tatbestand einer unzulässigen Verrufserklärung habe in dem von dem Beklagten seit 1888 betätigten, nach dem reichsgerichtlichen Urteil aber wieder aufgehobenen Verfahren (Kundgebungen, die in besonders scharfer, auf gänzliche Lieferungssperre hinwirkender Weise in einer öffentlichen Zeitschrift veröffentlicht worden waren) gefunden werden können.

Von diesen Gesichtspunkten aus beurteilt der Berufungsrichter nun die Maßnahme, gegen welche sich die Klägerin im gegenwärtigen Rechtsstreite wendet. Der Klägerin gegenüber habe es sich nur um Verlegererklärungen gehandelt, bei denen ein Wahlrecht zwischen Lieferungssperre und Rabattverkürzung bestand. Es könne also insoweit von einer gänzlichen Unterbindung des Geschäftsbetriebs nicht die Rede sein. Der Beklagte sei nicht über das Maß des Zulässigen hinausgegangen. Allerdings würden Erklärungen, wie sie neuerdings vom Beklagten betrieben werden, wonach die Verleger den Schleuderern gar nicht oder zum Ladenpreise liefern sollen, nach Ansicht des Berufungsgerichts unerlaubt sein, weil die Lieferung zum Ladenpreise tatsächlich auf eine Unterbindung des Geschäftsbetriebs hinauslaufen würde. Allein diese neuen Verlegererklärungen seien gar nicht gegen die Klägerin gerichtet gewesen, sofern sie erst am 1. Januar 1901 in Kraft getreten seien, während die gegen die Klägerin angeordneten Maßnahmen schon im Dezember 1900 ihre Endschaft erreicht hätten, auch den Verlegern gegenüber den vor dem 1. Januar 1901 als Schleuderern bezeichneten Firmen das Wahlrecht nach Maßgabe der früheren Verlegererklärungen belassen worden sei. — In dem Vorgehen des Beklagten gegen die Klägerin könne auch nicht eine öffentliche Verrufserklärung, eine Achtung erblickt werden. Andererseits ließen sich auch das Rundschreiben vom 20. Mai 1891 und die Versendung der Schleudererlisten nicht beanstanden. Der Zweck sei erlaubt und die Form der fraglichen Kundgebungen nicht über diesen Zweck hinausgegangen. Aus diesen Gründen werden die Klageanträge unter I 1 und 2, II, III 1 bis 5 für ungerechtfertigt erklärt. Das Berufungs-

*) Anlage Nr. 1.

Digitized by Google

gericht erachtet sich bei diesen Ausführungen im Einklange mit dem Urteile des Reichsgerichts vom 24. Oktober 1902 in Sachen S. gegen M. & M.*) Rechtswidrige oder den guten Sitten zuwiderlaufende Mittel seien im vorliegenden Falle nicht gebraucht. Einen weiteren Grund für die Zurückweisung der Klageanträge aber findet das Berufungsgericht in der Erwägung, daß ein Anspruch auf Unterlassung einer unerlaubten Handlung voraussetze, daß die Fortsetzung der unerlaubten Handlung die Vermögensbeschädigung des anderen Teiles mit sich bringen oder steigern würde. Das sei vorliegend nicht der Fall. Die Klägerin betreibe nach ihrer eigenen Darstellung nur Verlagsgeschäfte, brauche fremde Verlagsartikel nicht, weshalb es ihr gleichgültig sein könne, ob deren Bezug erschwert werde, dafür, daß sie sich einmal dem Sortimentsgeschäfte zuwenden werde, liege kein Anhalt vor. Hinsichtlich des Klageantrags Ziffer 1 3 hält das Berufungsgericht die Voraussetzungen der Feststellungsklage (§ 256 der Zivilprozeßordnung) nicht für gegeben, da das erforderliche Feststellungsinteresse fehle. Der Antrag sei gegen die neueren Verlegererklärungen, wodurch die Schleuderer und ihre Bundesgenossen vom Bezuge von Verlagsartikeln ausgeschlossen werden sollen, gerichtet. Da die Klägerin nach ihrer eigenen Behauptung keine Verlagsartikel beziehe und ihrer, von den eigenen Erzeugnissen abgesehen, in keiner Richtung bedürfe, so könne es ihr vollständig gleichgültig sein, wenn deren Erwerbung erschwert werde. Soweit Klägerin darauf Bezug nimmt, daß sie doch einmal zum Sortimentsbuchhandel übergehen könne, liege wegen der bloßen — sogar für unwahrscheinlich zu haltenden — Möglichkeit keinenfalls ein Bedürfnis zu alsbaldiger Feststellung vor.

Das Berufungsgericht erörtert dann noch einige weitere rechtliche Gesichtspunkte, den des § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Verbindung mit §§ 185 bis 187 des Reichsstrafgesetzbuchs, den einer böswilligen oder fahrlässigen Kreditgefährdung beziehungsweise Benachteiligung im Sinne von § 187 des Strafgesetzbuchs verbunden mit § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und von § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, endlich die Frage einer Verantwortung auf Grund von § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896, — überall jedoch mit dem Ergebnisse, daß ein Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten nicht begründet sei.

II. Darin war zunächst dem Berufungsrichter beizupflichten, daß für die Beurteilung der gegenwärtig erhobenen Klageansprüche das neue Recht maßgebend ist. Es handelt sich um eine zusammenhängende Kette von — nach Ansicht der Klägerin unerlaubten — Handlungen, welche in das Herrschaftsgebiet des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs hereinreichen, und um einen dadurch geschaffenen Tatbestand, der nach der Klagebehauptung noch fortdauert oder doch zur Zeit der im Januar 1901 erfolgten Klageerhebung noch bestanden hat: die vom Beklagten gegen die Klägerin verhängte Geschäftssperre. Zudem sind von dem Beklagten noch in der Zeit nach dem 1. Januar 1900 Akte der Maßregelung gegen die Klägerin bestätigt worden, sie wurde in der unterm 3. November 1900 versandten Schleudererliste letztmals aufgeführt. Mit der erhobenen Klage sind nicht Schadensersatzansprüche, die auf frühere, vor dem 1. Januar 1900 verübte Eingriffe im besonderen gegründet wären, geltend gemacht, Klägerin fordert die Einstellung, Rücknahme, künftige Unterlassung von Maßregeln, welche vom Beklagten in Verfolg der im Jahre 1891 zuerst verhängten Sperre fortgesetzt, zum Teil aber, wie namentlich die neuerdings ins Werk

*) Juristische Wochenschrift, Beilage 1900, 1902 Nr. 237 S. 283 ff.

Digitized by Google

gesetzten Verlegererklärungen, erst seit dem Jahre 1900 unternommen worden sind oder überhaupt erst in künftiger Zeit möglicherweise zur Anwendung gebracht werden könnten. Richtig ist auch die Erwägung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte ein etwa früher erlaubtes, jetzt unerlaubtes Verhalten nicht fernerhin fortsetzen dürfte.

III. Was die erhobenen Klageansprüche im allgemeinen anlangt, so ist den Vorinstanzen darin Recht zu geben, daß die Klägerin nur zur Geltendmachung ihrer eigenen, vom Beklagten verletzten oder gefährdeten Rechte, nicht aber zur klageweisen Wahrnehmung der Rechte oder Interessen anderer Gewerbsgenossen befugt ist. Eine Legitimation zur Vertretung der anderen, dem Beklagten gegenüber in gleicher Lage befindlichen Buchhändler steht der Klägerin nicht zur Seite. Für eine Klage auf Unterlassung oder Restitution fehlt es in dieser Beziehung an einem im Rechtskreise der Prozeßparteien gelegenen Schuldgrunde; für die Zulässigkeit einer Feststellungsklage gemäß § 256 der Zivilprozeßordnung aber mangelt es auf Seite der Klägerin bezüglich der außerhalb ihrer eigenen Rechtssphäre liegenden Interessen der anderen an einem Bedürfnisse der Rechtssicherung und folgeweise an einem Anspruch auf Rechtsschutz. Der Berufungsrichter bemerkt zutreffend, daß es auf diesem Gebiete keine „Popularklage" gebe.

Danach scheiden von vornherein aus dem Kreise der als zulässig in Betracht kommenden Klageanträge diejenigen aus, welche ganz allgemein auf Verurteilung zur Unterlassung, auf Feststellung der Nichtberechtigung des Beklagten, auf Rücknahme bisher ergriffener Maßregeln gegenüber von „Buchhändlerfirmen", ohne daß hiervon die Klägerin speziell berührt wäre, gerichtet sind. Es sind das die im Tatbestande des landgerichtlichen Urteils unter Ziffer I 1 und 3 und, soweit auf diese Anträge bezüglich, unter Ziffer II aufgeführten Klageanträge, desgleichen die Anträge unter Ziffer III 3, 4, 5. Insoweit ist die Berufung der Klägerin gegen das klagabweisende Urteil der ersten Instanz mit Recht als unbegründet zurückgewiesen.

IV. Bei Anwendung des geltenden Rechtes auf die hiernach in Frage kommenden Klageansprüche können, wie schon der Berufungsrichter anführt, die vom Reichsgericht in den früheren gleichartigen Rechtsstreitigkeiten auf Grund des sächsischen Rechtes beziehungsweise des Preußischen Allgemeinen Landrechts getroffenen Entscheidungen, namentlich das Urteil des ersten Senats vom 5. Juli 1890, Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 28 S. 238 ff.*) nicht unmittelbar verwertet werden. Gleichwohl gelangt man auch vom Standpunkte des jetzigen Rechtes aus nicht zu wesentlich abweichenden Ergebnissen. Was im allgemeinen die Beurteilung des von dem Beklagten im Kampfe gegen die sogenannte Schleuderei betätigten Vorgehens anlangt, so ist für die Frage, was erlaubt, was unerlaubt sei, auch von dem Boden der neuen Rechtsordnung und — soweit es hieranf ankommt — der heutigen sittlichen Auffassung aus einerseits auf den von dem Beklagten verfolgten Zweck, andererseits aber auf die von ihm hierzu gewählten Mittel zu sehen.

Dem prinzipiellen Vereinszwecke des Börsenvereins der deutschen Buchhändler — Pflege und Förderung des Wohles, sowie Vertretung der Interessen des deutschen Buchhandels — sollen nach der Meinung des Beklagten auch dessen Bestrebungen zur Aufstellung und Durchführung eines einheitlichen Kundenrabatts dienen. Es ist hier nicht der Ort, um zu untersuchen, ob diese Bestrebungen volkswirtschaftlich gerechtfertigt seien, und um zu dem neuerdings hierwegen entbrannten Kampfe der

*) Anlage Nr. 1.

Digitized by Google

wissenschaftlich und wirtschaftlich sich entgegenstehenden Meinungen (vergl. die im Auftrage des Akademischen Schutzvereins verfaßte Denkschrift von Bücher ‚Der Deutsche Buchhandel und die Wissenschaft', Kap. V 2. Aufl. S. 69 ff.) prinzipiell Stellung zu nehmen. Soviel steht außer Frage, daß der von dem Beklagten im Kampfe gegen die sogenannte Schleuderei nach seiner Angabe verfolgte Zweck, den Buchhandel gegen Entwertung der Bücher und die sonstigen aus Preisunterbietungen Einzelner hervorgehenden Nachteile zu schützen und durch solchen Schutz namentlich auch die kleineren Sortimentsbetriebe lebensfähig zu erhalten, rechtlich ein völlig erlaubter und keinenfalls unsittlicher Zweck ist. An sich verstößt es auch weder gegen die Rechtsordnung noch gegen die guten Sitten, wenn der Beklagte das in gutem Glauben erstrebte Ziel im Wege einer genossenschaftlichen Selbsthilfe zu erreichen sucht, indem er nicht blos den Mitgliedern des Vereins satzungsgemäß bestimmte Verpflichtungen auferlegt, sondern auch außerhalb des Vereins stehende Gewerbsgenossen zur Beteiligung an der Durchführung seines Zweckes heranzieht. Eine derartige genossenschaftliche oder vertragliche Vereinigung von Gewerbetreibenden zur Herbeiführung und Erhaltung angemessener Preise für ihre Gewerbserzeugnisse und Handelsartikel würde, auch wenn sie die Bedeutung eines gewerblichen Kartells hätte, darum allein noch nicht als gesetzlich unstatthaft oder sittlich verwerflich zu betrachten sein (vergl. Urteil des erkennenden Senats vom 4. Februar 1897 in den Entscheidungen des Reichsgerichts, Bd. 38 S. 155 ff.[1]). Insoweit ist das Vorgehen des beklagten Börsenvereins auch in dem Urteile des 2. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 24. Oktober 1902[2]) rechtlich nicht beanstandet worden. Es kann also nur darauf ankommen, ob der beklagte Verein in der Wahl und Anwendung der Kampfmittel, abgesehen von dem Zusammenschlusse der in und mit dem Vereine verbundenen Gewerbsgenossen an sich, die Grenze des Erlaubten überschritten, unberechtigterweise in die Rechtssphäre Dritter — hier der jetzt klagenden Buchhändlerfirma — eingegriffen habe. Hierbei stehen unter der neuen Rechtsordnung die Bestimmungen des § 823 Abs. 1 und Abs. 2, des § 826 sowie des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Frage.

Die im § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs statuirte Schadensersatzpflicht setzt die widerrechtliche Verletzung eines der dort genannten Rechtsgüter oder Rechte voraus. Die Ansicht, daß unter die „sonstigen Rechte" im Sinne dieses Gesetzes die sämtlichen, wenn auch nicht als subjektive Rechte vom Gesetz ausgestalteten, sogenannten Persönlichkeits- oder Individualrechte zu rechnen seien, ist vom erkennenden Senate bisher mehrfach abgelehnt worden, so namentlich in Beziehung auf die Befugnis zu ungehinderter Verwertung der Arbeitskraft oder Erwerbsmöglichkeit. (Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 51 S. 373 ff.) Ein bestehender, selbständiger Gewerbebetrieb aber mag, wenigstens insoweit als er durch positive Gesetzesvorschrift, namentlich durch das Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896, besonders geschützt ist, als ein wohlerworbenes Recht anzusehen sein. Allein damit wäre noch nicht gegeben, daß jede Störung oder Beeinträchtigung eines anderen in diesem Gewerbebetriebe sich als rechtswidrige, unter § 823 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallende Rechtsverletzung darstellte. Das wäre namentlich insoweit nicht anzunehmen, als der fragliche Eingriff in Betätigung der dem Gegner seinerseits zustehenden gewerblichen Handlungsfreiheit und in den

[1]) Anlage Nr. 4 S. 60 ff.
[2]) Juristische Wochenschrift, Beilage 1900/1902 Nr. 287 S. 288 ff.

Digitized by Google

Grenzen erlaubter Konkurrenz, beziehungsweise Koalition erfolgt ist. Gegen unberechtigte Schädigungen oder Störungen anderer in Ausübung des Gewerbebetriebs gewährt das geltende Recht in dem Wettbewerbsgesetz, im § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, verbunden mit den strafgesetzlichen Normen über Ehrverletzung und Kreditgefährdung, sowie in den §§ 824, 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in ausreichendem Maße Schutz; insbesondere ist die Vorschrift des § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs dazu bestimmt und geeignet, in umfassender Weise auch den Gewerbebetrieb gegen illoyale Schädigung sicher zu stellen.

Im vorliegendem Falle hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum einmal den § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, sodann den § 6 des Reichsgesetzes vom 27. Mai 1896 für nichtanwendbar erachtet. In dem Berufungsurteile wird, anscheinend sogar als zwischen den Parteien unstreitig, festgestellt, daß der Ausdruck „Schleuderer“ eine buchhändlerisch-technische Bezeichnung ist, mit der ein bestimmtes geschäftliches Verfahren gekennzeichnet, in der jedoch nach der Auffassung der beteiligten Kreise der Vorwurf eines ehrenrührigen Handelns nicht enthalten sei. Danach würde der Gebrauch jener Bezeichnung (die freilich von Bücher a. a. O. 2. Auflage S. 70 als „Schimpfname“ qualifiziert wird) weder den Tatbestand einer Beleidigung im Sinne von § 185 des Strafgesetzbuchs noch die Behauptung einer Tatsache, welche den so Bezeichneten verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist (Strafgesetzbuch § 186), darstellen. Übrigens ist der fragliche Ausdruck in den die Klägerin betreffenden Rundschreiben und Zettellisten gar nicht gebraucht.

Die Anwendung des § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes hält das Berufungsgericht hier für ausgeschlossen, weil sich nach seiner Ansicht im vorliegenden Falle schon nicht sagen lassen würde, daß die fragliche Behauptung zu Zwecken des Wettbewerbes aufgestellt worden sei. Denn die Organe des Beklagten hätten bei ihrem Vorgehen nur gemeinnützige Zwecke verfolgt, nämlich den, ein Geschäftsgebahren zu beseitigen oder wenigstens unschädlich zu machen, in welchem sie eine erhebliche Gefährdung des Buchhändlerstandes und eine Ursache seines wirtschaftlichen Ruins erblicken zu müssen glaubten. Ob es nun wirklich „nur gemeinnützige“ Zwecke sind, welche der Beklagte bei seinem Kampfe gegen die sog. Schleuderer im Auge hat, mag dahinstehen; auch bei abweichender Auffassung und bei Unterstellung eines wenigstens zum Teil eigennützigen Zweckes der in dem Börsenvereine verbundenen Buchhändlerfirmen wäre die Annahme, daß das fragliche Vorgehen vom Beklagten „zu Zwecken des Wettbewerbes“ betätigt sei, noch nicht begründet. Das Bestreben des Beklagten ging den getroffenen Feststellungen zufolge nicht dahin, den Wettbewerb bestimmter einzelner Buchhändlerfirmen oder einer ganzen Interessentengruppe von solchen auf Kosten der Gegner zu fördern (vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts, Bd. 50 S. 108 ff.). Vielmehr will der Beklagte im Interesse der gesamten Buchhändlerschaft, zu dessen Vertretung er sich berufen glaubt, den nach seiner Meinung schädlichen Wettbewerb der sogenannten Schleuderer von den Gewerbsgenossen abwehren, einen Wettkampf durch Preisunterbietungen im Gebiete des Sortimentsbuchhandels ausschließen. Die von der Revision zu diesem Punkt erhobenen Einwendungen sind nicht als begründet anzuerkennen. Ein Interessenkampf ist nicht notwendig ein Wettbewerb im Sinne des Gesetzes.

Daß der Beklagte wider besseres Wissen gehandelt, wissentlich unwahre Tatsachen über die Klägerin behauptet oder verbreitet hätte, macht die letztere selbst nicht geltend.

Digitized by Google

Die Bestimmungen im § 7 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 und im § 187 des Strafgesetzbuchs verbunden mit § 823 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bleiben daher schon aus diesem Grunde außer Betracht.

V. Prüft man im Hinblick auf die nach Vorstehendem noch in Frage bleibenden Gesetzesvorschriften, insbesondere den § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die von dem Beklagten als Kampfmittel gegen die sog. Schlenderei zur Anwendung gebrachten Maßregeln, so ergibt sich folgendes. Soweit der Beklagte Nichtmitgliedern, weil sie sich den von ihm wegen des Kundenrabatts getroffenen Festsetzungen nicht fügen, die Benutzung aller Vereinsanstalten und Vereinseinrichtungen, worauf jene kein Recht hatten, versagt und soweit der Beklagte seinen Mitgliedern satzungsgemäß die Verpflichtung auferlegt, an solche Personen gegen den Willen des Verlegers aus dessen Verlage nicht zu liefern, ist sein Vorgehen in ersterer Beziehung überhaupt nicht, in letzterer nicht schon ohne weiteres zu beanstanden. An sich kann es einem Gewerbetreibenden oder auch einem gewerblichen Verbande nicht verwehrt sein, Dritten für die Eingehung von Geschäften oder die Aufrechthaltung geschäftlicher Beziehungen besondere Bedingungen zu stellen und bei Nichterfüllung solcher die Lieferung ihrer Erzeugnisse oder Handelsartikel zu verweigern. Mag damit auch ein gewisser Druck auf den anderen, um ihn zu einem bestimmten geschäftlichen Verhalten zu veranlassen, ausgeübt werden, so ist doch nicht jede, die freie Willensbestimmung des anderen irgendwie beeinflussende Einwirkung als rechtswidrig oder unsittlich anzusehen. Sittlich verwerflich und nach § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unerlaubt wäre aber das Vorgehen des Beklagten, falls die von ihm angewendeten Maßregeln nach ihrer Art und beabsichtigten Wirkung den davon Betroffenen in seiner geschäftlichen Existenz bedrohten, insofern sein gewerblicher Betrieb dadurch lahmgelegt oder untergraben, sein Kredit oder Ansehen in der Geschäftswelt dauernd geschädigt würde. Eine derartige Bedeutung hat das Reichsgericht in dem Urteile vom 5. Juli 1890*) denjenigen Veranstaltungen beigelegt, wodurch der Beklagte in der dem Urteile vorangehenden Zeit gegen die „Schlenderer" eine vollständige Geschäftssperre ins Werk gesetzt hatte. Als rechtsverletzend wurden solche Veranstaltungen angesehen, einmal weil mit ihnen in für einen Erfolg geeigneter Weise vorsätzlich darauf abgezielt werde, einem Gewerbetreibenden die Möglichkeit seiner Versorgung mit den ihm für seinen Gewerbetrieb unentbehrlichen Erzeugnissen gänzlich zu verschließen. Ein zweiter Gesichtspunkt für die Rechtswidrigkeit der damals in Frage stehenden Maßregeln wird in dem genannten Urteile darin gefunden, daß die Bekanntgabe der Ausschließung in dem „allseitig in Benutzung stehenden" Börsenblatte sich als ein öffentlich verkündetes Verdikt mit Strafenverhängung darstelle und durch dergleichen Maßregelungen das „Recht auf Achtung der Person und das Ansehen des individuellen Geschäftsbetriebs" verletzt werde. Und ein drittes Moment der mit der Rechtsordnung unverträglichen Handlungsweise erblickte das Reichsgericht in dem angewandten Mittel unberechtigter Androhung derselben Maßregeln gegen diejenigen — Mitglieder wie Nichtmitglieder —, welche die den Verlegererklärungen entsprechende Lieferungssperre nicht bewirken würden, sofern sich hieraus ein ganzes System von unberechtigten Einwirkungen und Schädigungen im Gewerbebetrieb ergäbe und der Börsenverein hiernit eine Zwangs- und Strafgewalt über sämtliche Gewerbsgenossen sich anmaße. Von diesen mehreren Gesichtspunkten scheidet der zweitgenannte im vorliegenden

*) Anlage Nr. 1.

Digitized by Google

Falle aus, da bei der Art und Weise der gegen die Klägerin erfolgten Kundgebung eine öffentliche Ächtung oder Verrufserklärung nicht in Frage steht. Dagegen wäre auch nach jetzigem Rechte eine, wenn nicht nach § 823, so nach § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unerlaubte Handlungsweise in der Anwendung des Zwanges dann zu finden, wenn diejenigen, welche sich den Rabattbestimmungen des Beklagten nicht fügen, diesfalls von dem schweren materiellen Nachteil einer vollständigen Auslieferungssperre und der damit verknüpften Abschneidung der Erwerbsmöglichkeit bedroht wären. Eine derartige Vergewaltigung von Gewerbsgenossen würde gegen die guten Sitten — „das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden" — verstoßen. (Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 48 S. 124 ff.*) Die ethische Auffassung nach dieser Richtung hat in der Zwischenzeit, auch im Wechsel der wissenschaftlichen oder wirtschaftlichen Anschauungen auf dem Gebiete des Buchhandels, eine Veränderung nicht, keinenfalls aber zugunsten der in Frage stehenden Zwangsmaßregeln erfahren.

Nun hat aber der Beklagte der Klägerin gegenüber eine Maßregel der vorstehend bezeichneten Art bisher nicht zur Anwendung gebracht. Abgesehen von der Ausschließung derselben vom Bezuge des Börsenblatts und von der Benutzung der Vereinsanstalten und Einrichtungen ist gegen sie nur die (mittels der Aufnahme in die Schleudererliste in Verbindung mit den Vereinssatzungen und den Verlegererklärungen ausgeführte) Maßregel verhängt worden, daß ihr gar nicht oder nur mit beschränktem Rabatt geliefert werden sollte. Dieses Kampfmittel, wobei den Verlegern die Wahl gelassen wird, den zu Bekämpfenden nicht oder nur mit verkürztem Rabatt Bücher zu liefern, hat der erste Zivilsenat des Reichsgerichts in dem mehrerwähnten Urteil — im Gegensatze zu der Lieferungssperre — für unbeanstandlich erachtet. Die so gemachte Unterscheidung ist als unbegründet angefochten worden, insbesondere von Währ (Ein Buchhändlerprozeß, in den „Grenzboten" 51. Jahrg. Nr. 7 S. 325 ff.), welchem zu diesem Punkte auch das Landgericht Leipzig in seinen Urteilen vom 7. Mai 1892 in Sachen M. & M. gegen S. und vom 19. April 1893 in Sachen A. U. gegen Börsenverein beigetreten ist — freilich um jene wahlweise Verpflichtung ebenso wie die vollständige Lieferungssperre als widerrechtlich zu erklären. Auf den letzteren Standpunkt hat sich im gegenwärtigen Falle die Revision gestellt. Es sei, führt sie aus, wenn man auch zwischen völliger Sperre und bloßer Erschwerung des Bezugs unterscheiden wolle, doch nicht jede Erschwerung erlaubt, vielmehr käme es auf den Grad der Erschwerung an, also darauf, wieviel an dem Rabatt verkürzt werde. Unzulässig sei jedenfalls eine solche Rabattverkürzung, welcher sachlich die gleiche Wirkung wie einer Sperre zukäme. Das Wahlrecht sei aber überhaupt nicht geeignet, die Sachlage anders beurteilen zu lassen, da eben auf Andrängen des Beklagten die Buchhändler es angemessen finden könnten, dem Betroffenen das Geschäft gänzlich zu unterbinden. Die Klägerin sei schon geschädigt, wenn sie in diese Gefahr gebracht werde, auch wenn der Erfolg nicht unbedingt eintreten müsse.

Der Revision kann zugegeben werden, daß eine Maßregel, welche zwar nicht in der Form, aber der gewollten Wirkung nach einer völligen Geschäftssperre gleichkommt, eben deshalb für unstatthaft zu erachten wäre und daß dies auch bei der den Verlegern belassenen Wahl, gar nicht oder mit beschränktem Rabatt zu liefern, dann zuträfe, wenn entweder die Rabattverkürzung, der Absicht des Beklagten entsprechend, dem davon betroffenen Sorti-

*) Anlage Nr. 7 S. 82 ff.

Digitized by Google

menter einen Geschäftsgewinn nicht mehr übrig lassen würde, oder wenn die Wahl in Wahrheit nicht in das freie Ermessen der Verleger gestellt, sondern vermöge einer autoritativen Stellungnahme des Börsenvereins auf die Richtung der Nichtlieferung hin voraus bestimmt gewesen wäre. Allein daß das eine oder andere der Fall gewesen sei, ist von der Klägerin nicht dargetan, und die Lieferung mit verkürztem Rabatt hat offenbar auch nach der Meinung des Beklagten (der inzwischen zu wirksameren Maßnahmen greifen zu sollen glaubte) nicht den Effekt einer derartigen Erschwerung des Geschäftsbetriebs gehabt, um den „Schleuderer" zur Unterwerfung zu nötigen (vergl. die Ausführung von Wiener in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 40 S. 373). Keinenfalls ist es rechtsirrtümlich, wenn im vorliegenden Falle das Berufungsgericht diejenige Maßregel des Beklagten, welche in dem Urteile des Reichsgerichts vom 5. Juli 1890 noch für rechtlich zulässig erachtet worden ist, bei Wegfall der früher vom Beklagten angewendeten schärferen Kampfmittel und indirekten Einwirkungen (vergl. das Urteil des ersten Zivilsenats des Reichsgerichts vom 24. Juni 1891 in Sachen M. G. & P. gegen M. & M. R.)*) nicht als unerlaubt angesehen hat. Und es kann hier davon abgesehen werden, ob insoweit, als es auf ein subjektiv schuldhaftes Handeln ankäme, angesichts der früheren Rechtsprechung ein Verschulden und das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit auf Seite des Beklagten, auch wenn die betreffende Maßregel nach jetzigem Rechte für unstatthaft erklärt würde, jedenfalls zu verneinen wären.

Nun hat allerdings der Beklagte in neuester Zeit ausweislich seines Rundschreibens vom 2. Dezember 1900 die Einholung von Verlegererklärungen unternommen, worin die Verleger sich verpflichten sollen, den von der Benutzung der Einrichtungen und Anstalten des Börsenvereins ausgeschlossenen Firmen gar nicht oder nur zum Ladenpreise zu liefern. Diese neue und verschärfte Maßregel würde das Berufungsgericht für unerlaubt halten, da, wie des näheren ausgeführt wird, die Sortimentsbuchhändler, wenn sie die Bücher höchstens zum Ladenpreis erhalten, überhaupt nicht mehr mit Gewinn verkaufen könnten, mit anderen Worten, ihren Geschäftsbetrieb einstellen müßten, und da somit die Lieferung der Bücher nur zum Ladenpreis auf eine gänzliche Unterbindung des Geschäftsbetriebs hinauslaufe. Dem Berufungsgericht ist in dieser Auffassung beizupflichten; nach dem schon Ausgeführten würde eine durch das erwähnte Zwangsmittel herbeigeführte Schädigung der davon Betroffenen eine nach § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unerlaubte Handlungsweise darstellen. Allein diese neue Sperrmaßregel, welche den sogenannten Schleuderern gegenüber vom 1. Januar 1901 ab in Wirkung gesetzt worden sein soll, ist bislang von dem Beklagten gegen die Klägerin nicht zur Anwendung gebracht worden und ist nach Annahme des Berufungsgerichts gegen die Klägerin gar nicht gerichtet gewesen. Letzteres entnimmt der Berufungsrichter einmal daraus, daß die gegen die Klägerin angeordneten Maßnahmen schon im Dezember 1900 ihre Endschaft erreicht hätten, weiterhin daraus, daß die Verleger denjenigen Firmen gegenüber, die schon vor dem 1. Januar 1901 als Schleuderer bezeichnet worden waren, ihr Wahlrecht nach Maßgabe der früheren Verlegererklärungen behalten sollten, daß also insoweit der frühere Zustand bestehen geblieben sei. Die Revision macht hiergegen, unter dem Hinweise darauf, daß zurzeit der — im Januar 1901 erfolgten — Klageerhebung die neue Maßnahme bereits in Kraft getreten gewesen sei, weiterhin geltend: auch die Klägerin würde von diesen

*) Anlage Nr. 2.

Digitized by Google

Verlegererklärungen getroffen. Solange als die gegen die Klägerin verhängte Sperre nicht ausdrücklich von dem Beklagten zurückgenommen sei, habe diese zu befürchten, daß auch ihr gegenüber die verschärfte Maßregel zur Anwendung kommen könne, wogegen sie durch das den Verlegern belassene Wahlrecht nicht genügend geschützt sei. Es ist nun zwar — wie noch zu erörtern sein wird — nicht ohne weiteres richtig, daß die gegen die Klägerin verhängten Maßnahmen schon im Dezember 1900 ihre Endschaft erreicht hatten, aber die bisherige Maßregelung der Klägerin ist noch innerhalb der gesetzlich zulässigen Grenzen geblieben und nach den im Berufungsurteile getroffenen tatsächlichen Feststellungen ist die Klägerin von der für unzulässig erachteten neuen Maßregel zurzeit auch nicht bedroht. Sie hat also, wofern das seitherige Vorgehen des Beklagten gegen sie nicht aus einem anderen Grunde sich als rechtswidrig darstellt, keinen rechtlichen Grund zu einer Klage auf Unterlassung der fraglichen Maßregel oder auf Feststellung der Unzulässigkeit derselben, sollte auch ein aktuelles Interesse für sie nicht schon durch die Beschaffenheit ihres Betriebs als eines bloßen Verlagsgeschäfts ausgeschlossen sein.

Die Abweisung der Klage erscheint hiernach, soweit sie auf die vorgehend bezeichneten Gesetzesvorschriften, abgesehen von dem § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, gestützt ist, als gerechtfertigt, auch wenn dabei die Frage außer Betracht gelassen wird, ob die Klägerin durch das Vorgehen des Beklagten gegen sie einen Vermögensschaden erlitten hat oder möglicherweise erleiden kann.

VI. Die Klägerin hat nun aber behauptet, sie habe den Rabattfestsetzungen des Beklagten niemals zuwidergehandelt, habe weder selbst Schleudergeschäfte betrieben — was sie bei ihrem ausschließlich auf Verlagsbuchhandel beschränkten Betrieb auch gar nicht habe tun können — noch auch die Schleuderei Anderer begünstigt. Es ist vom Beklagten nicht bestritten und vom Berufungsgerichte, freilich in Verwertung dieses Umstandes gegen die Klägerin, angenommen, daß die Klagfirma selbst stets nur Verlegerin gewesen sei. Der Berufungsrichter anerkennt auch, daß im Falle des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ebenso wie bei der böswilligen Kreditschädigung im Sinne von § 187 des Strafgesetzbuchs nicht vorausgesetzt werde, daß die behauptete Tatsache eine ehrenrührige sein müsse. Er verneint aber die Frage, ob dadurch, daß der Beklagte die Klägerin als eine Firma bezeichnet hat, die zu den Schleuderern gehöre oder diese doch wenigstens unterstütze, der Tatbestand jener Rechtsnormen erfüllt sein könne, weil die fragliche Behauptung nicht geeignet gewesen sei, ihren Kredit zu gefährden oder Nachteile für ihre Erwerbstätigkeit herbeizuführen. Beides wäre zwar nach Ansicht des Berufungsgerichts der Fall gewesen, wenn die Klägerin Sortimentsgeschäfte betrieben hätte. Allein sie habe, wie sie nachdrücklich hervorhebe, stets nur Verlagsgeschäfte betrieben, habe somit durch die Erschwerung des Warenbezugs gar nicht geschädigt oder in ihrem Kredit gefährdet werden können und habe selbst nicht zu behaupten vermocht, daß sie durch die fraglichen Maßnahmen geschmälert worden sei oder eine Einbuße erlitten habe. Es sei das „bei der ganzen Sachlage“ auch für die Zukunft nicht zu befürchten.

Diese Erwägungen werden von der Revision als gegen materielles Recht und gegen Prozeßnormen verstoßend angegriffen. Der Tatbestand des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs sei gegeben. Die Bekanntmachung des Beklagten in dem Rundschreiben vom 20. Mai 1891 wäre zwecklos und unerklärlich, wenn der Beklagte nicht mit der Möglichkeit gerechnet hätte, daß die Klägerin Sortimentsgeschäfte betreiben könne. Daran sei die Klägerin gehindert, mindestens werde es ihr erschwert,

Digitized by Google

solange nicht vom Beklagten die gegen sie verhängten Sperrmaßregeln ausdrücklich aufgehoben würden. Daher könne der Beklagte der Klägerin nicht entgegenstellen, daß sie eine Sortimentsbuchhandlung nicht führe. Die Verbindung einer Verlags- und einer Sortimentsbuchhandlung sei auch so gewöhnlich, daß ein Verlagsbuchhändler geschädigt sei, wenn ihm von vornherein die Errichtung eines Sortimentsgeschäfts wesentlich erschwert werde. Es sei aber auch nicht richtig, daß ein Verleger in seinem Geschäftsbetriebe durch eine Bekanntmachung der in Rede stehenden Art nicht geschädigt würde. Der Verleger sei auf den geschäftlichen Verkehr mit den Sortimentern angewiesen. Werde er diesen als ein Buchhändler dargestellt, welcher selbst Sortimentsgeschäfte betreibe, sie unterbiete und in dem bestehenden Interessenkampfe der gegnerischen Partei angehöre und vom Beklagten boykottiert werde, so müsse dies auf die Beziehungen des Verlegers zu den Sortimentern schädigend einwirken. Die Klägerin habe denn auch inhaltlich ihrer Schriftsätze vom 13. September 1901 und vom 15. Oktober 1902 in den Vorinstanzen dargelegt, daß und inwiefern sie durch das Vorgehen des Beklagten geschädigt werde, so: daß durch das öffentlich abgegebene und vielfach erneute Verdikt bei einem erheblichen Teile des Buchhandels eine ablehnende Haltung entstanden sei, die Verlagsartikel der Klägerin anzukaufen oder zu vertreiben, daß hierdurch eine Minderung der Chance entstanden sei, mit Autoren und Künstlern neu herauszugebende Verlagswerke zu vereinbaren, daß die Klägerin in ihrem Gewerbebetriebe beunruhigt und gehindert werde usw. Soweit diese Ausführungen etwa in der Verhandlung nicht vorgetragen wären, hätte das Berufungsgericht auf eine Erörterung der Frage hinwirken müssen; es handle sich übrigens dabei um ganz allgemeine Erwägungen, wie sie schon in den Vorprozessen auch vom Reichsgericht angestellt worden seien und die vom Berufungsgericht auch für den vorliegenden Fall zu berücksichtigen gewesen wären. Nach dieser Richtung wenigstens seien auch die neuen Verlegererklärungen in Betracht zu ziehen. Der Beklagte habe auch behauptet, daß die Klägerin die Firma M. & M. beim Betrieb ihres Sortimentsgeschäfts unterstützen wolle. Das sei bestritten; es stehe also bisher weder die Richtigkeit noch die Unrichtigkeit fest.

Diese Ausführungen verdienen Beachtung, soweit sie auf die Anwendung des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs Bezug haben.

Zweifellos liegt in den Kundgebungen des Beklagten — den Rundschreiben und den mit denselben versandten Listen — die Behauptung und Verbreitung der Tatsache, daß die klägerische Firma Schleudergeschäfte betreibe oder doch die Schleuderei anderer unterstütze. Daß diese Tatsache unter den obwaltenden Verhältnissen geeignet ist, wenn nicht den Kredit der Klägerin zu gefährden, so doch sonstige Nachteile für deren Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, ist von vornherein sehr wohl glaubhaft und wird durch den Umstand, daß die Klägerin bisher nur Verlagsgeschäfte betrieben hat, keineswegs ausgeschlossen. Es kommt nicht bloß darauf an, ob die Klägerin durch die gegen sie verhängten Maßregeln einen ziffernmäßig zu berechnenden Vermögensschaden erlitten hat und ob die Schädigung gerade darin besteht, daß der Klägerin bisher der Bezug von Verlagsartikeln anderer Verleger abgeschnitten oder erschwert wurde. Die ihr durch die fraglichen Kundgebungen unmittelbar oder mittelbar zugefügten Nachteile können möglicherweise in einer ungünstigen Beeinflussung ihres Erwerbsgeschäfts, in der Art, wie dieses seither betrieben wurde, gelegen sein. Abgesehen von den mit der verhängten Sperre nach den Satzungen des Börsenvereins direkt verknüpften

Digitized by Google

Folgen, — Ausschließung von der Benutzung des Börsenblatts, der sonstigen Vereinsanstalten und -Einrichtungen — kommen die von der Revision hervorgehobenen Momente in Betracht. Die Annahme, daß es auch für einen Verleger Nachteile im Geschäft und Erwerbe mit sich bringt, wenn er von dem Börsenvereine den Gewerbsgenossen gegenüber als Schlenderer gekennzeichnet wird, ist eine gewiß naheliegende. Die von der Klägerin zu dem Prozeßzweck, um den Vorwurf der Schleuderei zu entkräften, aufgestellte Behauptung, daß sie immer nur Verlagsgeschäfte betrieben habe, durfte nicht ohne weiteres in dem Sinne gegen sie verwertet werden, daß sie dieses Umstandes wegen durch die betreffenden Maßnahmen auch nicht benachteiligt sein könne. Bei dem Verlagsgeschäfte der Klägerin kommt möglicherweise noch speziell ihr Verhältnis zu der Firma M. & M. in Rücksicht, worüber allerdings bis jetzt Bestimmtes nicht feststeht. Wenn sodann auch nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin nicht in Aussicht zu nehmen ist, sie werde in naher Zeit selbst Sortimentsgeschäfte in ihren Betrieb aufnehmen, so ist doch der Revision zuzugeben, daß die Klägerin in der gewerblichen Bewegungsfreiheit auf dem, die einzelnen Geschäftszweige umfassenden Gebiete des Buchhandels beengt und dadurch materiell beeinträchtigt sein kann, solange sie unter den Schleuderern aufgeführt wird.

Die Unwahrheit der über sie behaupteten Tatsache hätte nach § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Klägerin zu beweisen. Daß sie in ihrem eigenen Geschäfte den Festsetzungen des Beklagten nicht zuwider gehandelt, bezw. übermäßigen Kundenrabatt nicht gewährt habe, würde sich, wofern sie ausschließlich Verlagsgeschäfte betreibt, eben hieraus ergeben. Ob die Klägerin — im Sinne der vom Beklagten vertretenen Auffassung — die Schleuderei anderer unterstützt habe, ist bestritten. Der Beklagte will, wie anzunehmen, auch jetzt noch behaupten, daß die Klägerin der von der Firma M. & M. betriebenen Schleuderei Vorschub geleistet habe — wie denn schon in dem Rundschreiben vom 20. Mai 1891 die Identität des beiderseitigen Gesellschafters M. betont und anscheinend zum Grunde für die Ausdehnung der Sperre auf die Klägerin genommen ist. Das geschäftliche Verhältnis der klagenden Firma zu der Firma M. & M. ist, wie schon angedeutet, noch nicht aufgeklärt. Nach der Darstellung der Klägerin sind es zwei rechtlich wie tatsächlich getrennte, selbständige Betriebe. Wenn das richtig wäre, so hätte die Klägerin darin Recht, daß der Beklagte die etwa von dem Sortimentsgeschäfte M. & M. begangenen Zuwiderhandlungen gegen die Rabattgrundsätze nicht der klägerischen Firma, sondern nur allenfalls dem Teilhaber derselben M. für dessen Person habe anrechnen dürfen. Der Beklagte dagegen behauptet, die Firma der Klägerin habe niemals selbständige Handelsgeschäfte betrieben, sie sei ein bloßer Name und nur zu dem Zwecke im Handelsregister eingetragen worden, um der Firma M. & M. durch ihre Vermittelung die Vorteile der Einrichtungen des Börsenvereins zu verschaffen und die gegen die Firma M. & M. getroffenen Maßnahmen gegenstandslos zu machen. Von beiden Teilen ist Beweis angeboten. Der Berufungsrichter hat bei dem von ihm vertretenen Standpunkt eine Erörterung darüber, ob die Klägerin tatsächlich einer Schlenderfirma Beihilfe geleistet habe, als unnötig betrachtet.

Zu den von der Klägerin nachzuweisenden Voraussetzungen des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gehört weiter, daß der Beklagte die Unwahrheit der behaupteten oder verbreiteten Tatsachen kennen mußte, daß er also fahrlässig gehandelt hat. Eine eventuelle Entscheidung hierüber zu treffen, ist das Revisionsgericht bei dem Mangel der tatsächlichen Feststellungen nicht in der Lage; bemerkt werden mag nur, daß eine Fahrlässigkeit des

Digitized by Google

Beklagten durch die bis jetzt zur Sprache gekommenen Beziehungen der Klägerin zu der Firma M. & M. nicht von vornherein ausgeschlossen wäre.

Nach § 824 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird durch eine Mitteilung, deren Unwahrheit dem Mitteilenden unbekannt ist, dieser nicht zum Schadensersatze verpflichtet, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat. Daß ein solches — und zwar nicht blos vermeintliches, sondern objektiv berechtigtes (vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 51 S. 379) — Interesse für ihn oder die Empfänger der Rundschreiben und Listen bestanden habe, wäre vom Beklagten darzutun. Wenn in dem Urteile des Reichsgerichts Bd. 28 S. 238 ff. die unmittelbare oder analoge Anwendung des § 193 des Strafgesetzbuchs für den damaligen Fall (S. 249)*) abgelehnt ist, weil das von dem Vereine frei gewählte System über ein Nichtmitglied zu verhängender Maßregeln nicht die Wahrnehmung berechtigter Interessen darstelle, so läßt sich zwar diese Begründung nicht direkt auf den vorliegenden Fall übertragen; aber keinenfalls liegt hier die Sache so, daß ein berechtigtes Interesse des Beklagten bezw. der mit ihm verbündeten Buchhändler an der fraglichen Mitteilung und an der ferneren Aufrechthaltung der über die Klägerin behaupteten Tatsache als schon durch die Umstände gegeben erachtet werden könnte.

VII. Der § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs spricht (wie auch die §§ 823 und 826 daselbst) nur von der Verpflichtung zum Schadensersatze. Das hat jedoch nicht die Bedeutung, daß der durch die unerlaubte Handlung Verletzte darauf beschränkt wäre, für den ihm bereits erwachsenen Vermögensschaden Entschädigung zu verlangen. Wie der erkennende Senat schon früher ausgesprochen hat (vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts, Bd. 48 S. 118 ff.**), ist namentlich ein durch Klage verfolgbarer Anspruch auf Unterlassung wenigstens da zu gewähren, wo ein unerlaubtes Verhalten bereits verwirklicht wurde und weitere Eingriffe zu besorgen sind, wo mit der Klage die Fortsetzung oder Vollendung der verübten oder begonnenen Schädigung verhütet werden soll. (Vergl. auch Endemann, Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts, 8. Aufl. I § 201 S. 1265). Es muß ferner in einem Falle, wo durch eine unerlaubte Handlung ein den anderen dauernd schädigender oder mit Nachteil bedrohender Zustand geschaffen ist, oder wo, namentlich durch öffentliche Kundgebungen, die Bedingungen einer fortwirkenden bezw. sich erneuenden Benachteiligung gesetzt worden sind, dem Verletzten ein Rechtsmittel gegeben sein, um jenen Zustand ein Ende zu machen, die Quelle weiterer Schädigungen zu verschließen. Aus diesem Gesichtspunkte, mag er aus den Bestimmungen über Schadensersatz (§ 249 verbunden mit §§ 251, 253 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) oder den für die Klage auf Unterlassung maßgebenden Gründen herzuleiten sein, ergibt sich, daß im Falle des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach Umständen der Verletzte die Zurücknahme der aufgestellten bezw. verbreiteten Behauptung oder sonstige, die Kundgebung außer Wirkung setzende Maßnahmen — seine Rehabilitation — beanspruchen kann. Vergl. noch Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 53 S. 171 ff., S. 179 (auch Crome, Deutsches bürgerliches Recht, Band II, 2 § 327 S. 1027). Es fragt sich nun, ob die Klägerin wegen dieser Ansprüche bereits klaglos gestellt sei, ob die Besorgnis einer Benachteiligung derselben auch für die Zukunft nicht mehr bestehe. Die Revision bestreitet dies, wie es die Klägerin auch in den Vorinstanzen be-

*) Anlage Nr. 1 S. 48.
**) Anlage Nr. 7. S. 78 ff.

Digitized by Google

stritten hat. Das Berufungsgericht selbst hat am Schlusse der Urteilsgründe dem Bedenken Raum gegeben, ob nicht der Beklagte verpflichtet gewesen wäre, die gegen die Klägerin ergriffenen Maßregeln mit ausdrücklichen Worten, in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise rückgängig zu machen. In der Tat wäre diese Verpflichtung des Beklagten zweifellos begründet, falls er der Wahrheit zuwider fahrlässiger Weise die Klägerin als Schleuderer oder Begünstigerin der Schleuderei gekennzeichnet hat. Damit, daß die Klägerin in den Schleudererlisten nach dem 3. November 1900 nicht mehr erwähnt ist, sind die Folgen der früheren Kundgebungen nicht ohne weiteres beseitigt. Auch der „Friedensschluß" des Beklagten mit der Firma M. & M. wirkte an sich und nach der hierüber erlassenen Bekanntgabe nicht zugleich zugunsten der Klägerin, nicht formell, aber auch nicht notwendig dem Erfolge nach. Wenn auch den beteiligten Kreisen durch das Rundschreiben vom 20. Mai 1891 erkennbar gemacht war, die Klägerin sei zufolge ihrer Beziehungen zu der Firma M. & M. ausgeschlossen und auf die Liste gesetzt worden, so folgt daraus nicht, daß die Aufhebung der Sperre über die letztere Firma überall auf die Klägerin bezogen werde. Das um so weniger, als, wie festgestellt ist, die Streichung einer Firma aus der Schleudererliste in der Regel den Beteiligten durch Rundschreiben besonders eröffnet wurde und die Listen wenigstens zur Zeit der über die Klägerin verhängten Sperre diese als „bis zur anderweiten Bekanntmachung des Vorstandes" geltend bezeichneten. Ist die Klägerin, wie sie behauptet, mit Unrecht auf die Schleudererliste gesetzt worden, so kann sie verlangen, daß die Rücknahme dieser Maßregel in Form der sicher wirksamen Bekanntmachung, sei es im Börsenblatt oder durch besonderes Rundschreiben erfolge; mit der vom Beklagten behaupteten mündlichen Mitteilung eines Vorstandsmitglieds des Beklagten ist die Klägerin nicht klaglos gestellt. Da der Beklagte auch im gegenwärtigen Prozesse gegen die Klägerin die Bezichtigung der Schleuderei oder der Teilnahme an solcher, wenn nicht ausdrücklich, doch der Sache nach aufrecht erhalten hat, so ist auch die Behauptung der Klägerin, daß sie eine Wiederholung der in Frage stehenden Maßregeln zu gewärtigen hätte, nicht schlechthin zu verwerfen . . . . . .

VIII. Diejenigen Ansprüche der Klägerin auf Abwehr und Wiederherstellung, welche nach dem vorstehend Ausgeführten in dem Falle, wenn der Tatbestand des § 824 des Bürgerlichen Gesetzbuchs festgestellt wird, als begründet erscheinen würden, werden gedeckt durch die Klageanträge Ziffer I, 2, — Verurteilung des Beklagten, es zu unterlassen, Listen oder Bekanntmachungen, in welchen die klägerische Firma verzeichnet ist, zu dem Zwecke zu veröffentlichen, die aufgeführten Firmen als solche erkennbar zu machen, au welche gar nicht oder nur zum Ladenpreis oder nur mit verkürztem Rabatt zu liefern sei; und, soweit es diesen Antrag (I, 2) betrifft, den Antrag Ziffer II — Untersagung der fraglichen Maßregel unter Androhung einer Geldstrafe; ferner die Anträge Ziffer III, 1 und 2 — Verurteilung des Beklagten die gegen die Klägerin verhängte Sperre und das (gegen die Klägerin) vollzogene Ausschlußverfahren durch öffentliche Bekanntmachung im Börsenblatt oder durch besondere Bekanntmachung rückgängig zu machen. Insoweit als die Berufung der Klägerin gegen das klagabweisende Urteil auch zu den vorerwähnten Punkten zurückgewiesen ist, war hiernach das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung in die Instanz zurückzuverweisen. Im übrigen aber war die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Digitized by Google

Nr. 15.

Urteil vom 17. Juni 1904 (2. Zivilsenat) in Sachen der Aktiengesellschaft Th. zu W., Beklagte und Revisionsklägerin, wider die Gewerkschaft St. und Sch. zu K., Klägerin und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Die Beklagte hatte durch Vermittelung des Roheisensyndikats zu Düsseldorf von der Klägerin durch Abschluß vom 24. März 1900 . . Tonnen Puddeleisen zum Preise von . . ℳ pro Tonne lieferbar im Jahre 1901 in ungefähr gleichen monatlichen Mengen, zahlbar bis zum 15. des der Monatslieferung folgenden Monats gekauft und auf diesen Abschluß in der Zeit vom Januar bis September 1901 . . Tonnen bezogen und bezahlt. Durch Schreiben vom 14. August 1901 erklärte sie die Anfechtung des Vertrags wegen arglistiger Täuschung bei Abschluß des Vertrags von seiten des Roheisensyndikats, die von der Klägerin zu vertreten sei, und weigerte die weitere Vertragserfüllung.

Mit der Klage ist Zahlung des Kaufpreises für die Oktoberrate, die zur Verfügung der Beklagten bereit gestellt gewesen sei und noch jetzt bereit liege, verlangt.

Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage, da sie mit Recht die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung, fürsorglich auch wegen Irrtums nach § 119 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, erklärt habe.

Das Landgericht zu Hagen erkannte mit Urteil vom 20. November 1902 nach dem Antrage der Klage. Die Berufung der Beklagten wurde durch Urteil des Oberlandesgerichts zu Hamm vom 23. Oktober 1903, als unbegründet zurückgewiesen.

Mit ihrer Revision ist beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und nach dem Berufungsantrage zu erkennen.

Die Revision ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

1. Das Rheinisch-Westfälische Roheisensyndikat beherrschte, da es alle Werke mit Hüttenbetrieb in Rheinland und Westfalen bis auf sechs umfaßte, den dortigen Inlandsmarkt. Die Betriebe jenes Industriebezirkes, welche Roheisen zu ihrer Fabrikation in größeren Mengen bedurften und nicht selbst Werke mit Hüttenbetrieb hatten, waren deshalb in gewisser Abhängigkeit von ihm; denn wenn es kein Roheisen an sie abgab, lag die Möglichkeit sehr nahe, daß ihre Werke still liegen mußten oder nur mit unverhältnismäßig großen Opfern weiter betrieben werden konnten. Nach den Verträgen des Syndikats mit seinen Abnehmern durften letztere die Ware nur für ihren Bedarf und ihre Fabrikation verwenden, eine Verschaffung von Roheisen durch Mittelspersonen war deshalb im reellen Geschäftsverkehr unmöglich; bei einer Verschaffung aus dem Auslande kamen zu den Auslandspreisen noch die Einfuhrzölle.

Die Anregung des Syndikats in den Zirkularen vom 23. Februar 1900, abweichend von dem bisherigen Geschäftsgebrauche schon jetzt für das ganze Jahr 1901 zu dem dort angegebenen Preise der damaligen Hochkonjunktur abzuschließen, konnte den Abnehmern von Roheisen als unvorteilhaft und unwirtschaftlich erscheinen, weil etwa ihnen solche langsichtigen Abschlüsse für ihre Fabrikate nicht möglich sein, jeder Preissturz zu ihrer Last bleiben würde und sie in das geschäftlich Ungewisse hinein ihren Bedarf zu den gegenwärtigen hohen Preisen fest

Digitized by Google

decken sollten. Die Beklagte hatte indessen in den Instanzen nicht geltend gemacht, daß sie zu dem Abschlusse widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden sei, wie denn auch eine Anfechtung wegen Drohung nicht erklärt worden ist; sie hatte auch nicht behauptet, daß der Abschluß wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nichtig sei, und auch keine tatsächliche Substantiierung eines solchen Verstoßes etwa dahin vorgetragen, daß sie sich im Hinblick auf die Schreiben des Syndikats vom 23. Februar und 1. März 1900 in einer dem Syndikate bekannten Notlage befunden habe und durch Mißbrauch dieser Notlage der Abschluß zustande gekommen sei. Die Rechtsverteidigung der Beklagten ging dahin, daß sie durch arglistige Täuschung oder durch Irrtum über die Marktlage zu dem hier streitigen Abschlusse bestimmt worden und daß letzterer, nachdem sie mit Schreiben vom 14. August 1901 die Anfechtung erklärt habe, nichtig sei. In dem dargelegten Rahmen war das Vorgehen des Syndikats Prozeßstoff geworden und unterlag seine rechtliche Beurteilung der Nachprüfung des Revisionsgerichts. Allerdings ist damit die Bedeutung, welche die dargelegte Stellung des Syndikats zu seinen Abnehmern für die rechtliche Beurteilung haben kann, nicht erschöpft. Zwar rechtfertigt eine Stellung, wie sie hier das Syndikat hatte, nach dem gegebenen Rechte nicht etwa eine Verpflichtung, mit jedem einzelnen Konsumenten der syndizierten Ware abzuschließen — keinen Kontrahierungszwang —, auch keine Verpflichtung, die bisherigen Abnehmer in gleichem Verhältnisse zu berücksichtigen, deren Interesse mitzuwahren und ihnen die Gestaltung und Konjunktur des Marktes zu offenbaren. Immerhin sind aber strengere Anforderungen von Treu und Glauben im Verkehr an die Tätigkeit solcher Syndikate, denen eine so erhebliche wirtschaftliche Macht zusteht, zu stellen, namentlich soweit es sich um von ihrer Seite an ihre Abnehmer gemachte Angaben oder Mitteilungen über Tatsachen handelt, die nur sie zu überblicken vermögen, der Außenstehende aber überhaupt nicht oder doch nicht zuverlässig feststellen kann. Folgeweise kann auch als arglistige Täuschung schon das Verschweigen der näheren Umstände jener Angaben und Mitteilungen erscheinen, wenn das Syndikat sich bewußt ist, daß die Kenntnis jener näheren Umstände auf die Entschließung seiner Abnehmer von bestimmendem Einflusse sein werde.

2. Die Anfechtbarkeit nach § 119 des Bürgerlichen Gesetzbuchs wegen Irrtums über die Marktlage wird in den Gründen des Berufungsurteils mit zutreffenden Erwägungen verneint; ein Revisionsangriff ist zu diesem Punkte nicht erhoben.

Der Berufungsrichter nimmt weiter zu Gunsten der Revisionsklägerin an, daß eine arglistige Täuschung bei dem Vertragsabschlusse durch den Vorstand des Verkaufskontors des Syndikats von den einzelnen Mitgliedern des Syndikats, auf welche der Verkauf überschrieben wurde, zu vertreten wäre, was übrigens die Klägerin in den Instanzen nicht bestritten hatte. Daher bedarf es, insbesondere wenn die Revision im übrigen keinen Erfolg hat, keines Eingehens darauf, ob die Einzelheiten der vom Berufungsrichter zu diesem Punkte gegebenen rechtlichen Begründung zutreffen.

Die weitere Annahme, daß zur Zeit der Anfechtungserklärung — 14. August 1901 — die Anfechtungsfrist des § 124 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht abgelaufen war und daß die Erklärung der Anfechtung auch eine etwaige arglistige Täuschung umfasse, die bereits durch die Streichungen im November 1899 vorbereitet wäre, ist gleichfalls zu Gunsten der Revisionsklägerin und bedarf hier keiner besonderer Erörterung.

Digitized by Google

Die arglistige Täuschung soll bestanden haben in dem Vorspiegeln des Fortbestehens der Roheisennot oder sogar der Zunahme derselben zu einer Zeit, als der Vorstand des Syndikats längst gewußt habe, daß diese Roheisennot mit Riesenschritten ihrem Ende entgegengehe; sie soll betätigt worden sein durch die unrechtmäßigen Streichungen im Spätjahr 1899 und durch den Brief vom 1. März 1900.

Zu den Streichungen im Spätjahr 1899 erwägt der Berufungsrichter. In dem Syndikatsschreiben vom 27. November 1899, in welchem der Abschluß der Beklagten für das 1. Semester 1900 um . . Tonnen und für das 2. Semester 1900 um . . Tonnen gekürzt worden sei, könne keine Vorspiegelung falscher Tatsachen gefunden werden; das gedachte Schreiben stehe auch in keinem bewußten Zusammenhange mit den erst nach Monaten bewirkten Verträgen für 1901, indem sein Zweck sich mit der Entschuldigung der Streichungen erschöpfte; selbst wenn aber die Streichungen nicht notwendig gewesen und nur den Zweck verfolgt hätten, den Abnehmern des Roheisensyndikats eine Eisennot für das Jahr 1901 vorzuspiegeln, so hätte die Entschließung der Beklagten im März 1900 mit denselben jedenfalls in keinem ursächlichen Zusammenhange gestanden.

Die Revisionsklägerin hat zu der ersten und zweiten dieser Erwägungen unter Hinweis auf den in der Berufungsinstanz wiederholten Beweisantrag, der in der Schlußverhandlung erster Instanz gestellt worden war, die Rüge eines prozessualischen Verstoßes erhoben. Es bedarf indessen keiner Prüfung, ob in Wirklichkeit der gerügte prozessualische Verstoß vorliege. Die Entscheidung wäre immer noch getragen durch den auf rein tatsächlicher Würdigung beruhenden und dadurch der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogenen dritten und selbständigen Erwägungsgrund, daß die Entschließung der Beklagten im März 1900 mit den gedachten Streichungen in keinem ursächlichen Zusammenhange war.

Nach den letzteren Ausführungen kommt es auch weiter darauf nicht an, ob den Darlegungen des Berufungsrichters über die Stellung des Syndikats zu den einzelnen Gruppen seiner Mitglieder, welche sich in diesem Teile der Urteilsgründe finden, in allen Stücken beigetreten werden könnte.

Die Beklagte hatte dem Syndikat auf das Rundschreiben vom 23. Februar 1900 mit Brief vom 28. Februar 1900 erwidert, „sie sei bereit, Roheisen per 1901 zu kaufen. Ihr effektiver Bedarf sei bei bisherigem Betriebe . . Tonnen Puddelroheisen pro Monat, sie bitte nunmehr um entsprechende Offerte". Auf diese Erklärung richtete das Syndikat an die Beklagte nicht das Schreiben vom 1. März 1900; die letztere erhielt aber von ihm Kenntnis in der Versammlung der Schweißeisen-Walzwerke vom 6. März 1900. Bei Würdigung der von der Beklagten angerufenen Stelle des Briefes vom 1. März 1900, worin das Syndikat schrieb, „daß von unseren Abnehmern in Puddel- und Stabeisen mit wenigen Ausnahmen Anfragen für das ganze Jahr 1901 vorliegen und wir daher natürlich nur für diesen Zeitraum anbieten werden", kommt der Berufungsrichter nach einleitenden Erörterungen allgemeiner Art, nach Auslegung des Zirkulars vom 23. Februar 1900 und nach Darlegung der dem Briefe vom 1. März 1900 von seiten des Syndikats gegebenen Auslegung zu dem weiteren Ergebnisse: Das Syndikat habe am 1. März 1900 bereits mit Sicherheit darauf rechnen dürfen, daß es zu einem Jahresabschlusse für 1901 zu den erhöhten Preisen über die ihm von den Hüttenwerken zur Verfügung gestellten . . Tonnen gelangen werde; der wahre Beweggrund des Syndikats für Erlassung des Schreibens sei in erster Linie dahin gegangen, der Kundschaft klar

Digitized by Google

zu legen, weshalb es für das Syndikat bereits beschlossene Sache sei, für das ganze Jahr 1901 Verkäufe zu bewirken; das Syndikat habe nicht voraussehen können, daß der Wortlaut des Schreibens, der allerdings mehrdeutig sein könne, lediglich eine Auslegung dahin erfahren werde, wie sie jetzt die Beklagte vertrete, es müßten die „wenigen Ausnahmen" auf die Zahl aller derjenigen bezogen werden, welche in den letzten Jahren Kunden des Syndikats gewesen seien; das Syndikat habe auch bei Absendung des Schreibens nicht die Vorstellung gehabt, die Beklagte, wenn sie von diesem Schreiben Kenntnis erhalte, werde möglicherweise durch eine Auslegung der erwähnten Art in besonderer Weise bei ihrer Entschließung beeinflußt werden, zumal da sie sich informieren konnte und die Versammlung vom 6. März 1900 dazu Anlaß bot; wenn überhaupt das Schreiben vom 1. März 1900 auf die Entschließung der Beklagten von Einfluß war, so sei das nicht durch die beanstandete Stelle bewirkt worden, sondern durch die bestimmte, wiederholte Erklärung, nur für das ganze Jahr 1901 abzuschließen; überdies habe der Inhalt des Schreibens der wahren Sachlage, wie sie am 1. März 1900 gegeben war, entsprochen.

Die Revisionsklägerin erhebt hiergegen eine Reihe von Angriffen. Sie führt aus, der Berufungsrichter sei bei der dargelegten Verneinung einer arglistigen Täuschung von zwei falschen rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen. Einmal würden die Ausführungen darüber, wie das Syndikat gegenüber seinen Abnehmern selbige zu den zweifellos gefährlichen Abschlüssen veranlassen dürfe, ohne eine Rechtspflicht zu verletzen, nicht den Grundsätzen von Treu und Glauben gerecht, die im Verkehrsleben von Geschäftsinhabern ihrer Kundschaft gegenüber beansprucht werden können. Sodann scheine der bei Würdigung des Verhaltens des Syndikats und speziell des Briefes vom 1. März 1900 als Ausgang genommene Standpunkt, „es komme nur auf die Feststellung an, ob das Schreiben vom 1. März 1900 vom Standpunkte des Syndikats aus richtig wäre" — der übrigens an verschiedenen anderen Stellen der Urteilsgründe wiederholt werde, nicht zutreffend zu sein. Endlich beziehe sich das oben erwähnte Beweiserbieten auch hierher und sei mit prozessualisch unzureichender Begründung abgelehnt.

Die gedachten Rügen sind nicht gerechtfertigt. In dem Berufungsurteile finden sich die Ausführungen:

„Wenn das Syndikat als Produzentenvereinigung danach trachtete, durch seine Betätigung auf dem Eisenmarkt und durch eine planmäßige Regulierung der Verkäufe die Nachfrage nach seinen Produkten zu steigern und auf diese Weise die Preisbildung zu seinen Gunsten zu beeinflussen, so war das an sich erlaubt, selbst wenn die betreffenden Konsumenten dadurch in eine wirtschaftliche Bedrängnis kamen. Jeder Vertragsabschluß, insbesondere wenn er den Warenumsatz zwischen Gewerbetreibenden zum Gegenstande hat, vollzieht sich als ein wirtschaftlicher Kampf, bei welchem der wirtschaftlich Schwächere unterliegt. Das tritt um so mehr in die Erscheinung, wenn sich Interessenten in Ringe vereinigen, welche jenen Kampf geschlossen und nach bestimmten Gesichtspunkten führen."

Der Revisionsklägerin ist zuzugeben, daß die bezogenen Ausführungen sowie Darlegungen ähnlichen Inhalts, welche der hier in Betracht kommende Teil der Urteilsbegründung enthält, vom Standpunkte des Bürgerlichen Gesetzbuchs aus rechtlich sehr bedenklich sind. Indessen beruht die Verneinung einer arglistigen Täuschung auf diesen Erwägungen nicht; sie geben eine für das Endergebnis überflüssige Einleitung zu den nachfolgenden Erörterungen, ob der Brief vom 1. März 1900 eine arg-

Digitized by Google

listige Täuschung enthielt. Weiterhin ergeben die Urteilsgründe des Berufungsrichters, daß er keineswegs die Auffassung, welche die Beklagte von dem Inhalte jenes Briefes haben konnte, außer Betracht gelassen hat. Wenn er aber bei dieser Prüfung zu dem Ergebnisse gelangte, „das Syndikat habe bei Absendung jenes Schreibens nicht die Vorstellung gehabt, die Beklagte werde möglicherweise durch eine ihm von der Beklagten gegebene Auslegung in besonderer Weise in seiner Entschließung beeinflußt", so wird durch letztere, der Nachprüfung des Revisionsrichters entzogene und ihn bindende Tatsachenwürdigung ohne Verletzung der oben für Auslegung solcher Mitteilungen der Syndikate dargelegten Grundsätze eine jede, auch nur mögliche, Arglist des Syndikats verneint. Auch in den Erwägungen, mit denen der Berufungsrichter zu dem Ergebnisse gelangt, der Inhalt des Briefes vom 1. März 1900 habe der realen Sachlage entsprochen, wie sie damals gegeben war, bezüglich deren übrigens die Revisionsklägerin nicht verkannte, daß sie an sich, weil auf Tatsachenwürdigung beruhend, der Nachprüfung des Revisionsrichters entzogen seien, läßt sich ein Verstoß gegen jene Grundsätze nicht erkennen. . . .

Nr. 16.

Urteil vom 11. November 1904 (2. Zivilsenat) in Sachen 1. der Firma H. L. zu M., jetzt deren Konkursmasse, vertreten durch den Konkursverwalter G., Beklagte, 2. der Firma H. K. zu R., Nebenintervenientin und Revisionsklägerin, wider die Firma W. & Co. zu M., Klägerin und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Die Klägerin verkaufte der Beklagten durch Abschluß vom 10. Mai 1901 auf Grund der Bedingungen des Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikats 1000 Tonnen Kohlen. Der Vertrag enthielt unter anderem die Klausel: „Die Lieferung der gekauften Kohlen nach Belgien ist ausgeschlossen. Zuwiderhandlungen haben eine Erhöhung des Preises um 3 ℳ für jede gelieferte Tonne zur Folge." Beklagte verkaufte die Kohlen mit der gleichen Klausel an die Firma H. K. in R.; diese wiederum an die Firma Sch.-T., die ihrerseits dieselben Kohlen verkauft hat an die Firma H. & Sch.; letztere endlich verkaufte die Kohlen in einer Menge von 962,5 Tonnen an die Firma de N. & Co. in B. (Belgien) und sandte sie vom R.er Hafen aus in 3 Schiffen an die genannte Käuferin.

Die Klägerin machte geltend: die erwähnte Klausel habe die Bedeutung, daß sich der Käufer verpflichtete, 1. selbst nicht nach Belgien zu verkaufen; 2. seinerseits jedem weiteren Abnehmer die Verpflichtung aufzuerlegen, die Kohlen nicht nach Belgien auszuführen und nur unter gleicher Abrede die Kohlen weiter zu verkaufen; 3. dafür einzustehen, daß seine weiteren Abnehmer die solcherart übernommene Vertragspflicht einhalten. So werde der Inhalt der bezeichneten Klausel im Kohlenhandel und in den Kreisen der Kohlenhändler allgemein aufgefaßt und ausgelegt. Danach habe die Beklagte, nachdem die Kohlen in den oben bezeichneten Mengen von einem ihrer Nachmänner nach Belgien geliefert worden seien, der Klägerin 3 ℳ von jeder Tonne zu bezahlen.

Mit der Klage war deren Verurteilung zur Zahlung von 2887,50 ℳ mit Zinsen beantragt, und die Kammer für Handelssachen des Landgerichts zu Duisburg hat durch ein Versäumnisurteil vom 15. Oktober 1901 die ausgebliebene Beklagte diesem Antrage gemäß verurteilt.

Digitized by Google

Nachdem die Beklagte gegen das gedachte Versäumnisurteil Einspruch eingelegt hatte, wurde durch Urteil desselben Gerichts vom 3. Dezember 1901 unter Aufhebung des Versäumnisurteils die Klage abgewiesen und die Klägerin, welche die Urteilsforderung inzwischen beigetrieben hatte, zugleich verurteilt, die beigetriebene Summe von 2973,31 ℳ mit 5 % Zinsen seit 22. Oktober 1901 an die Beklagte zurückzuzahlen.

Auf Berufung der Klägerin änderte das Oberlandesgericht zu Hamm nach Erhebung von Beweisen durch Urteil vom 2. Dezember 1903 das landgerichtliche Urteil dahin ab, daß unter Zurückweisung der Anträge der Beklagten das Versäumnisurteil vom 15. Oktober 1901 aufrecht erhalten wurde. Die Beklagte hatte in erster Instanz ihrer Abkäuferin, der Firma H. K. in R., den Streit verkündet, letztere trat auch in erster Instanz, wie im Tatbestande näher dargelegt ist, auf. Für die Berufungsinstanz wurde die Streitverkündung durch die Beklagte wiederholt. Die Streitverkündete trat indes in der Berufungsinstanz dem Rechtsstreite nicht bei. In Verbindung mit der Einlegung der Revision trat sie dagegen als Nebenintervenientin dem Rechtsstreite bei.

Mit der von ihr eingelegten Revision ist beantragt, daß angefochtene Urteil aufzuheben und nach dem Antrage der Beklagten in der Berufungsinstanz zu erkennen. Die Klägerin beantragte Zurückweisung der Revision.

Die Revision ist zurückgewiesen worden, und zwar aus folgenden

Gründen:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Die Beklagte hatte im Rechtsstreite der Firma H. K. den Streit verkündet mit der Erklärung, daß sie im Falle ihres Unterliegens auf die Streitverkündete als ihre unmittelbare Abkäuferin Regreß nehmen werde. Da hiernach die Firma H. K. ein Interesse daran hatte, daß die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreite obsiege, konnte sie der Beklagten zum Zwecke ihrer Unterstützung — und zwar in Verbindung mit Einlegung der Revision — als Nebenintervenientin beitreten (§ 66 Abs. 1 und 2 der Zivilprozeßordnung).

In der Sache gelangt der Berufungsrichter zu seiner die Beklagte verurteilenden Entscheidung auf Grund der Erwägungen: Der von dem Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikate für das Geschäftsjahr vom 1 April 1901 bis 1. April 1902 vorgeschriebenen und auch vorliegend zwischen den Parteien vereinbarten Vertragsklausel — „die Lieferung der gekauften Kohlen nach Belgien ist ausgeschlossen. Zuwiderhandlungen haben eine Erhöhung des Preises um 3 ℳ für jede gelieferte Tonne zur Folge" — sei in der Geschäftswelt allgemein die Bedeutung beigelegt worden, daß der Käufer die Verpflichtung übernehme, nicht bloß selbst nicht nach Belgien zu verkaufen und seinerseits jeden weiteren Abnehmer zu verpflichten, nur unter gleicher Abrede weiter zu verkaufen, sondern auch dafür einzustehen, daß ein jeder spätere Käufer in Wirklichkeit nicht der Klausel zuwider nach Belgien verkaufe. Sei aber eine solche Auslegung jener Klausel in den beteiligten Verkehrskreisen allgemein bekannt und üblich gewesen, so habe sie auch der Beklagten, einer Firma, die unstreitig Kohlenhandel betreibt, und die daher mit den Gepflogenheiten des Kohlenhandels und den Kaufbedingungen des Rheinisch-Westfälischen Kohlensyndikats unbedenklich vertraut war, nicht unbekannt sein können. Durch die Annahme der Klausel in dem Vertrage vom 10. Mai 1901 habe sich demnach die Beklagte den daraus für sie entstehenden Folgen, falls die gekauften Syndikatskohlen durch einen späteren Käufer der Klausel zuwider nach Belgien verkauft würden, unterworfen. Danach sei der

Digitized by Google

Klageanspruch begründet, da ein solcher Verkauf durch einen entfernten Nachmann der Beklagten bewiesen sei.

Die Revisionsklägerin erhebt den Angriff: Der Grundsatz des § 346 des Handelsgesetzbuchs finde im § 157 des Bürgerlichen Gesetzbuchs seine Schranke. Ein durch die Übermacht des Kohlensyndikats aufgezwungener Gebrauch, daß der Käufer von Syndikatskohlen, auch ohne ausdrückliche Garantiezusage für die Handlungen seiner sämtlichen Nachmänner in infinitum ohne weiteres aufkommen soll, selbst dann, wenn er selbst seinem unmittelbaren Nachmanne das Verbot des Verkaufs nach Belgien ausbedungen hat, verstoße gegen die guten Sitten.

Die Gründe des Berufungsrichters sind indes dahin aufzufassen, der Beklagten sei bei dem Vertragsabschlusse bekannt gewesen, das Kohlensyndikat und die Klägerin gebe der gedachten Klausel, was mit ihrem Wortlaute wohl vereinbar ist, die in den Urteilsgründen näher dargelegte Auslegung, und sie habe sich demnach durch deren Annahme in dem Vertrage vom 10. Mai 1901 den daraus für sie sich ergebenden Folgen unterworfen. Danach ruft der Berufungsrichter § 346 des Handelsgesetzbuchs oder § 157 des Bürgerlichen Gesetzbuchs überhaupt nicht an. Ferner kann der erkennende Senat bei der hier im übrigen gegebenen Sachlage darin, daß das Syndikat und seine Abnehmer von ihren Käufern ein solches unbeschränktes Gutstehen für das Handeln eines jeden späteren Käufers verlangen, also auch in den Fällen, wenn der Käufer zu dem zuwiderhandelnden späteren Abnehmer in keiner rechtlichen Beziehung steht und auf dessen Auswahl keinen unmittelbaren Einfluß hatte, keinen Verstoß gegen die guten Sitten — § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs — finden. . . . . .

Nr. 17.

Urteil vom 4. Januar 1905 (1. Zivilsenat) in Sachen der Aktiengesellschaft Nordwest-Mitteldeutsches Portland-Zement-Syndikat in Hannover, Beklagte, Widerklägerin und Revisionsklägerin wider die Aktiengesellschaft W. zu R., Klägerin, Widerbeklagte und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Durch Vertrag vom 26., 27. und 28. Oktober 1900 vereinigten sich eine größere Anzahl von Zementfabrikbesitzern, darunter die Klägerin, unter einander sowie mit der Beklagten zu dem Zwecke, den ungesunden Wettbewerb auf dem Zementmarkte zu beseitigen. Die Hauptmittel hierfür waren nach dem Vertrage die Konzentrierung des Absatzes, der hinfort nur durch Vermittlung der Beklagten zu erfolgen hatte, und die Einschränkung der Gesamtproduktion nach Maßgabe des wirklichen Bedarfs. In letzterer Beziehung wurden den einzelnen beteiligten Werken in sogenannten Beteiligungsziffern diejenigen Zahlen an Faß Zement zuerkannt, die ihrer Produktionsfähigkeit entsprachen, und alsdann durch eine gleichmäßige, der Marktlage angepaßte Herabsetzung dieser Ziffern die von den Werken wirklich zu liefernden Kontingente ermittelt. Vor Abschluß des Vertrags wurde die Produktionsfähigkeit der einzelnen Beteiligten durch eine Kommission untersucht, und die von dieser Kommission gewonnenen Ergebnisse lagen, abgesehen von einer hier nicht in Betracht kommenden Ausnahme, der Feststellung der Beteiligungsziffern in dem Vertrage zu Grunde. Der Klägerin wurde für ihr Werk X. eine Be-

Digitized by Google

teiligungsziffer von . . Faß, für ihr Werk Y. eine solche von . . Faß zugebilligt.

In der Versammlung der Werkbesitzer vom 23. August 1901 wurde jedoch vorgetragen, daß die Produktionsfähigkeit von X. seinerzeit von der Schätzungskommission überschätzt sei, weil man einen Ringofen, der bereits beim Kalksyndikate kontingentiert gewesen sei und der für die Zementproduktion nicht verwertet werde, mit in Betracht gezogen habe. Daraufhin wurde unter Ablehnung eines schriftlichen Vertagungsantrags der in der Versammlung selbst nicht anwesenden Klägerin und gegen deren eventuell erklärten Widerspruch einstimmig beschlossen, die Beteiligungsziffer der Klägerin entsprechend herabzusetzen. Die Parteien streiten darüber, welche Folge die Durchführung dieser Herabsetzung hinsichtlich des von der Klägerin effektiv zu liefernden Kontingentes haben würde, und ob dabei der Gesamtbetrieb der Klägerin oder nur deren Werk X. in Betracht zu ziehen sei. Klägerin berechnet auf Grund der letzteren Auffassung die bei Durchführung des Beschlusses zu erwartende Einschränkung ihres Kontingentes bei X. auf mehr als 14 %, während Beklagte, davon ausgehend, daß nach Art des Betriebs ein einheitliches Gesamtkontingent dieser Berechnung zu Grunde gelegt werden müsse, eine Einschränkung der Effektivlieferung von nur $6^{2}/_{3}$ % annimmt.

Nachdem die Beklagte der Klägerin den Beschluß mitgeteilt hatte, erhob diese in einem Schreiben vom 12. September 1901 Einspruch dagegen und beantragte zugleich, die zum 17. September berufene Werkbesitzerversammlung wolle den Beschluß wieder aufheben, da Klägerin sonst gezwungen sei, die sich ergebenden Konsequenzen zu ziehen. Die Versammlung vom 17. September 1901 beschloß zunächst, den nicht anwesenden Direktor der Klägerin H. zu bitten, behufs Besprechung der Sache der Versammlung beizuwohnen. Als H. es aber ablehnte, vor Erledigung der Sache zu erscheinen, beschloß die Versammlung, den Antrag, da er nicht fristgemäß eingebracht sei, nicht in Betracht zu ziehen. Nunmehr richtete die Klägerin an die Beklagte das Schreiben vom 5. Oktober 1901, worin sie gemäß § 723 Bürgerlichen Gesetzbuchs ihren Austritt aus dem Syndikat erklärte, zugleich aber der Beklagten noch eine Nachfrist bis zum 9. Oktober zur Rückgängigmachung des Beschlusses vom 23. August bewilligte. Diesen Brief ergänzte sie noch durch das Schreiben vom 7. Oktober, worin sie sich insbesondere ihre Rechte als Aktionärin der Beklagten vorbehielt. Beklagte erwiderte in dem Briefe vom 8. Oktober, es sei ganz unmöglich, bis zum 9. Oktober eine Entscheidung herbeizuführen, die Sache solle aber in der am 21. Oktober stattfindenden außerordentlichen Werkbesitzerversammlung beraten werden und Klägerin von deren Verlaufe sofort Nachricht erhalten. Bis dahin möge sie sich aller dem Vertrage widersprechenden Handlungen enthalten, widrigenfalls sie für die Folgen verantwortlich sei. Es folgten die Briefe der Klägerin vom 14. und vom 19. Oktober, in deren letzterem sie es ablehnt, ihren Entschluß von dem Verlaufe der Versammlung vom 21. Oktober abhängig zu machen, und ihre Verpflichtungen aus dem Vertrage von Oktober 1900 in Ermangelung einer fristgemäßen Erklärung der Beklagten für erloschen erklärt. Hierbei ist sie auch verblieben, obwohl die Werkbesitzerversammlung vom 21. Oktober 1901 den Beschluß vom 23. August widerrufen hat.

Unstreitig hat Klägerin seither Zement unter Umgehung des Syndikats verkauft, auch es unterlassen, der Beklagten, wie im Vertrage vorgeschrieben, Versandzettel zu übersenden. Hierfür hat der Beirat die vertragsmäßigen Strafen in der Gesamthöhe von 201 000 ℳ gegen sie verhängt. Andererseits weigert sich Beklagte,

Digitized by Google

indem sie mit dieser Strafforderung aufrechnet, der Klägerin den ihr an sich für bisherige Zementlieferungen zustehenden Betrag von 67 526,41 ℳ zu zahlen.

Klägerin hat letztere Forderung an die offene Handelsgesellschaft W. & Co. abgetreten und hat Klage erhoben mit dem Antrage, die Beklagte zur Zahlung von 67 526,41 ℳ nebst 5 % Zinsen seit 20. Oktober 1901 an die offene Handelsgesellschaft W. & Co. in R. zu verurteilen. Beklagte beantragt Klageabweisung und im Wege der Widerklage, die Klägerin zur Zahlung von 201 000 ℳ nebst 5 % Prozeßzinsen, jedoch abzüglich 67 526,41 ℳ nebst 5 % Zinsen für die Zeit vom 20. Oktober bis 26. November 1901 zu verurteilen; ferner bittet sie, festzustellen, daß Klägerin nicht befugt war, von dem Syndikatsvertrag abzugehen, und verpflichtet ist, der Beklagten allen aus ihrem Rücktritte vom Vertrag erwachsenen Schaden zu ersetzen. Klägerin beantragt Abweisung der Widerklage. Der Streit der Parteien betrifft in der Hauptsache die Frage, ob der Beschluß vom 23. August 1901 einen wichtigen Grund für die Klägerin im Sinne des § 723 des Bürgerlichen Gesetzbuchs abgebe, den Syndikatsvertrag zu kündigen. Beide Vorinstanzen haben diese Frage zugunsten der Klägerin bejaht. Demgemäß hat die 2. Zivilkammer des Königlichen Landgerichts in Hannover durch Urteil vom 1. Juli 1903 die Beklagte unter Abweisung der Widerklage kostenpflichtig nach der Klage verurteilt, und die Berufung der Beklagten ist durch Entscheidung des 2. Zivilsenats des Königlichen Oberlandesgerichts in Celle vom 26. Mai 1904 kostenpflichtig zurückgewiesen worden.

Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten mit dem Antrage, unter Aufhebung dieses Urteils der Berufung stattzugeben, d. h. unter Abweisung der Klage nach der Widerklage zu erkennen. Klägerin beantragt Verwerfung der Revision.

Die Sache ist an die Vorinstanz zurückverwiesen worden.

Die

Gründe

lauten:

Das angefochtene Urteil beruht auf tatbestandswidriger Feststellung, zum Teil auch auf unrichtiger Anwendung des materiellen Rechtes.

Unbedenklich ist mit dem Vorderrichter davon auszugehen, daß durch den Vertrag von Oktober 1900 zwischen den Parteien und den übrigen Werkbesitzern ein Gesellschaftsverhältnis begründet worden ist. Wenn diese Frage in der Entscheidung dieses Senats vom 14. Oktober 1903*) unentschieden gelassen wurde, so geschah dies, weil es sich damals vorwiegend um Auslegung der Verkaufsklausel des § 3 des Vertrags handelte, deren Wortlaut den Zweifel zuläßt, ob nicht speziell die Lieferungspflicht der Werkbesitzer einerseits und die Zahlungspflicht des Syndikats andererseits nach dem Willen der Kontrahenten lediglich nach den Grundsätzen des Kaufes zu beurteilen ist. Bei dem Vertragsverhältnisse im ganzen aber besteht kein Zweifel, daß die Beteiligten zu einer Gesellschaft behufs Erreichung gemeinschaftlich angestrebter wirtschaftlicher Ziele zusammengetreten sind.

Auch die Beklagte ist Gesellschafterin, denn auch sie verfolgt mit dem Vertrage diese gemeinschaftlichen Ziele für Rechnung der hinter ihr stehenden, mit den übrigen Kontrahenten identischen Aktionäre. Die für den Rechtsstreit entscheidende Frage ist daher in der Tat die, ob der Beschluß der Werkbesitzerversammlung vom 23. August 1901 für die Klägerin einen wichtigen Grund im Sinne des § 723 des Bürgerlichen Gesetzbuchs darstelle, um

*) Anlage Nr. 18.

Digitized by Google

der Gesellschaft sofort zu kündigen. Die Versammlung ist dabei als Organ der übrigen Gesellschafter — ob einschließlich oder ausschließlich der Beklagten, mag dahingestellt bleiben — anzusehen, sodaß der Beschluß mit dem Vorderrichter als eine Handlung „eines anderen Gesellschafters" im Sinne des § 723 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs aufzufassen ist.

Der erste Entscheidungsgrund des Vorderrichters für die Bejahung der vorstehenden Frage ist nun der, daß durch jenen Beschluß „ganz abgesehen von der Wesentlichkeit der dadurch berührten Verpflichtungen und von der Frage, ob eine vorsätzliche oder grobfahrlässige Handlungsweise der Beklagten oder wem sonst zur Last fällt", für Klägerin ein solcher wichtiger Grund geschaffen sei. Es sei dadurch einseitig, ohne ihre Zustimmung, die vertraglich festgelegte Grundlage geändert, auf der ihre Beteiligung an der Gesellschaft, an der ganzen Organisation beruhte. Diese Änderung hätte eine lästige Verschiebung der geschäftlichen Verfügungen der Klägerin, eine Unsicherheit in ihren Maßnahmen und eine ungünstigere Stellung zu den übrigen Gesellschaftern ergeben. Die Klägerin sei dadurch „außer Vertrag gesetzt" worden. Ihr könne daher nicht wohl angesonnen werden, beim Vertrag ihrerseits zu beharren. Hierbei ist natürlich die stillschweigende Voraussetzung, daß, wie der Vorderrichter auch später in anderem Zusammenhang erörtert und feststellt, jener Beschluß, sei es aus formellen, sei es aus materiellen Gründen, ein unberechtigter war. Denn war er berechtigt, so kann selbstverständlich keine Rede davon sein, daß er für die Klägerin einen wichtigen Grund abgab, vom Vertrage sich loszusagen. Aber auch unter dieser Voraussetzung kann dem Vorderrichter nicht darin beigetreten werden, daß jener Beschluß, auch wenn er in gutem Glauben und ohne grobe Fahrlässigkeit von den Werkbesitzern gefaßt war und wenn er noch dazu eine nicht wesentliche Vertragspflicht betroffen hätte, die Klägerin nach Lage der Sache zur sofortigen Kündigung berechtigt hätte. Der Standpunkt des Vorderrichters beruht augenscheinlich auf einer rechtsirrtümlichen Auslegung des Gesellschaftsvertrags. Er ist nämlich der Ansicht, daß die Werkbesitzerversammlung unter keinen Umständen, insbesondere nicht in Anwendung der in dem Urteile wiedergegebenen Vertragsklausel, die Herabsetzung der klägerischen Beteiligungsziffer hätte beschließen können. Dem kann aber nicht beigetreten werden. Der Vorderrichter wird schon dem Wortlaute der Klausel nicht gerecht, wenn er sie nur auf Irrtümer bezieht, die durch Mängel der Buchführung veranlaßt sind. In Wahrheit besagt sie, daß die Festsetzung der Beteiligungsziffer unter der Voraussetzung erfolgt sei, „daß die Angaben mit ihren richtig geführten Büchern übereinstimmend und nachweisbar sind". Irrtümer in der Aufgabe der einzelnen Ziffern sollten eine entsprechende Rektifizierung der Beteiligungsziffern für die betroffenen Werkbesitzer bedingen. Danach war die Aufrechterhaltung der festgesetzten Beteiligungsziffern nicht nur davon abhängig, daß kein Widerspruch zwischen den der Festsetzung zugrunde liegenden Angaben und den richtig geführten Büchern bestand — was an sich schon über das vom Vorderrichter unterstellte Erfordernis hinausgehen würde —, sondern es mußten diese Angaben auch unabhängig von der Buchführung nachweisbar richtig sein, widrigenfalls die festgestellte Beteiligungsziffer der Berichtigung unterlag. Die Tragweite der Bestimmung ist nach der Bedeutung und Wichtigkeit des ganzen Vertrags zu beurteilen. Es handelte sich darum, die viele bedeutende industrielle Unternehmungen umfassende, mit großer Mühe und unter Aufwendung erheblicher Mittel ins Leben gerufene und auf eine Dauer von mindestens 10 Jahren be-

Digitized by Google

rechnete Vereinigung davor zu bewahren, daß sie wegen eines bei der Festsetzung der Beteiligungsziffern vorgekommenen, vielleicht nicht sehr erheblichen Irrtums gesprengt werden und so die wichtigsten wirtschaftlichen Interessen aus einem verhältnismäßig unbedeutenden Anlasse schwer geschädigt werden konnten. Da nun ferner im Prinzipe darüber Einverständnis herrschte, daß die Beteiligung der einzelnen Werke an der gemeinsamen Produktion nach ihrer Leistungsfähigkeit zu bemessen sei, so lag eine Vereinbarung dahin nahe, daß, wenn auch die festgestellten Beteiligungsziffern an sich einen Bestandteil des Vertrags bildeten, doch etwaige der Festsetzung zugrunde liegende Irrtümer nicht zu einer Auflösung der Gesellschaft, sondern nur zu einer dem zugrunde gelegten Maßstabe der Leistungsfähigkeit entsprechenden Berichtigung führen sollten. Es wäre schlechterdings nicht zu verstehen, weshalb in dieser Hinsicht ein Unterschied hätte gemacht werden sollen, je nachdem der Irrtum auf Mängeln der Buchführung oder auf unrichtigen Angaben anderer Art beruhte. Beklagte behauptet nun, daß Klägerin bei der zur Ermittelung ihrer Produktionsfähigkeit berufenen Kommission den auf eine Leistungsfähigkeit von . . Faß geschätzten Ringofen fälschlich als Zementofen angemeldet habe, während er tatsächlich als Kalkofen gedient habe und als solcher auch beim Kalksyndikate kontingentiert gewesen sei, wie denn auch die für die Benutzung des Ofens zur Zementfabrikation erforderlichen Maschinen und Mühlen gefehlt hätten. Ist dies richtig, was der Vorderrichter dahingestellt sein läßt, so wäre, da kein Streit darüber besteht, daß die Schätzung der Kommission der Feststellung der klägerischen Beteiligungsziffer zugrunde liegt, an sich die Voraussetzung zur Anwendung der vorerörterten Vertragsklausel gegeben gewesen. Die Annahme, daß der Beschluß vom 23. August 1901 unter allen Umständen rechtswidrig gewesen sei, ist daher unhaltbar. Ebenso ist der erste Entscheidungsgrund des Berufungsgerichts, daß Klägerin lediglich wegen dieses Beschlusses, auch abgesehen von rechtswidrigem Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit der Beschließenden, ja selbst von der Wesentlichkeit der von dem Beschlusse betroffenen Vertragspflicht, zur sofortigen Kündigung berechtigt gewesen sei, hinfällig.

Die Vorentscheidung ist aber in zweiter Linie damit begründet, daß der Beschluß vom 23. August, auch wenn die Anwendungsmöglichkeit der vorerörterten Klausel an sich zugegeben werde, doch um deswillen rechtswidrig gewesen sei, weil der von der Beklagten behauptete Irrtum der Feststellung der klägerischen Beteiligungsziffer durch die konstituierende Versammlung der Werkbesitzer von Oktober 1900 nicht zu Grunde gelegen habe, möge auch ein entsprechender Irrtum bei der Kommission erregt worden sein, daß dieser Beschluß im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit oder doch mit grober Fahrlässigkeit gefaßt sei und daß die Beschließenden damit eine wesentliche Vertragspflicht verletzt hätten. Wäre dies zutreffend, so würde allerdings die besondere Voraussetzung der im § 723 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs dem Gesellschafter gewährten Befugnis zur vorzeitigen Kündigung gegeben sein, daß ein anderer Gesellschafter eine ihm nach dem Gesellschaftsvertrag obliegende wesentliche Verpflichtung vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit verletzt hätte. Die Revision bestreitet nun zunächst, daß der Beschluß eine *wesentliche* Vertragspflicht betroffen habe. Darin kann ihr aber nicht gefolgt werden. Die der Klägerin zugestandene Beteiligung bildete, wie der Vorderrichter in einwandsfreier Begründung darlegt, einen wesentlichen Bestandteil ihrer Gesellschaftsrechte, der auch schon durch ein zeitweises ungerechtfertigtes Bestreiten und die dadurch hervorgerufene Unsicherheit verletzt wurde.

Digitized by Google

War daher dieses Bestreiten in der Tat ungerechtfertigt und waltete dabei das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit oder grobe Fahrlässigkeit ob, so war Klägerin zur Kündigung befugt und ist die Vorentscheidung nicht zu beanstanden. Diese weiteren Voraussetzungen sind aber vom Vorderrichter keineswegs einwandfrei festgestellt. . . . . .

Nr. 18.

Urteil vom 2. Februar 1905 (6. Zivilsenat) in Sachen 1. der Feingoldschlägereivereinigung Deutschlands, Geschäftsführer die Feingoldschlägereibesitzer B., T., E. in Nürnberg und H. in Schwabach, 2. der Feingoldschlägereibesitzer B. und T. in Nürnberg, Beklagte und Revisionskläger, wider die Feingoldschlägermeister H. und B. in Sch., Kläger und Revisionsbeklagte (Entsch. Bd. 60 S. 94 ff.).

Tatbestand.

Anfang des Jahres 1902 fanden zwischen Feingoldschlägereibesitzern Nürnbergs und Schwabachs Verhandlungen über die Bildung einer Vereinigung statt, durch die eine Regelung der Produktion sowie die Einhaltung gewisser Mindestverkaufspreise erreicht werden sollte. Zugleich wurde versucht, mit den in der Feingoldschlägerei beschäftigten Gewerbegehilfen eine Einigung über die Grundsätze zu erzielen, die fortan im Verhältnisse zwischen den Arbeitgebern und Arbeitnehmern gelten sollten.

Die Verhandlungen hatten nach beiden Richtungen Erfolg. Es wurde eine Vereinigung von Feingoldschlägereibesitzern gegründet, deren Verhältnisse in einer vom 18. März 1902 datierten Urkunde eingehend geregelt wurden. Ebenso kam eine, das gleiche Datum tragende, als „Tarif" bezeichnete Vereinbarung zwischen den Arbeitgebern und Arbeitnehmern zustande, welche Normen über die Arbeitszeit, über die Löhne und deren Berechnung sowie über das Lehrlingswesen, die Arbeitsvermittelung und die Austragung etwa entstehender Streitigkeiten enthält. In den §§ 15 und 16 des Tarifs ist bestimmt, daß organisierte Arbeiter und Arbeiterinnen der Feingoldschlägerbranche nur in „tariftreuen Betrieben" Beschäftigung nehmen dürften, andrerseits die Inhaber der tariftreuen Geschäfte verpflichtet sein sollten, Arbeiter und Arbeiterinnen anderer Schlägergewerbe sowie nichtorganisierte Arbeiter nicht einzustellen. Die Aufnahme neuentstehender Betriebe in die Tarifgemeinschaft sollte während des ersten Jahres der Vertragsdauer unstatthaft sein. Als Vertragschließende sind im § 1 des Tarifs genannt: „Die dem Feingoldschlägereigewerbe Deutschlands angehörenden Prinzipale" einerseits und die in diesem Gewerbe beschäftigten Arbeiter und Arbeiterinnen, vertreten durch den Deutschen Metallarbeiterverband, andrerseits. Im § 22 aber ist bestimmt, die Organe zur Durchführung des Tarifs sollten gelten „die beiderseitigen Organisationen, seitens der Prinzipale: die Feingoldschlägervereinigung Deutschlands, seitens der Arbeiter und Arbeiterinnen: der Deutsche Metallarbeiterverband bez. die von beiden Organisationen ernannten Vertreter." Der Tarif sollte zunächst auf die Dauer eines Jahres vom 20. März 1902 ab gelten, seine Dauer sich aber stets um ein Jahr verlängern, sofern er nicht mindestens zwei Monate vor Ablauf gekündigt sei.

Die Vereinigung der Feingoldschlägereibesitzer hat gemäß § 7 des über ihre Begründung geschlossenen Vertrags die Feingoldschlägereibesitzer B., T., E. in Nürnberg und H. in Schwabach zu ihren Geschäftsführern erwählt.

Digitized by Google

Die beiden Kläger hatten vor der Begründung der Vereinigung in Schwabach je ein Feingoldschlägereigeschäft betrieben, im Jahre 1901 aber wegen der damals in der Branche bestehenden ungünstigen Verhältnisse und weil über ihre Betriebe wegen Herabsetzung der Gehilfenlöhne von dem Deutschen Metallarbeiterverbande die Sperre verhängt worden war, den Betrieb eingestellt. Sie haben im Jahre 1902 unter der Mitteilung, daß sie ihren Geschäftsbetrieb wieder aufnehmen würden, Aufnahme in die Vereinigung beantragt, es ist diese aber für die Dauer des ersten Geschäftsjahrs der Vereinigung abgelehnt worden. Sie sind der Meinung, daß dieses Verhalten der Vereinigung und ihrer Mitglieder eine unerlaubte Handlung im Sinne von § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs darstelle und haben Schadensersatz gefordert und die Klage gegen die Vereinigung und gegen die beiden Mitglieder derselben B. und T. als Gesamtschuldner erhoben und dabei die erstere als „Feingoldschlägereivereinigung Deutschlands" bezeichnet mit der Angabe, daß sie durch die beiden Mitbeklagten B. und T. vertreten werde.

Von den Beklagten ist geltend gemacht worden, daß die Vereinigung kein parteifähiges Rechtssubjekt, eine Klage wider sie also rechtlich nicht möglich sei, übrigens haben sie bestritten, daß gegen die Kläger eine rechtswidrige Handlung vorgenommen worden sei, und Klageabweisung verlangt.

Das Königliche Landgericht Nürnberg hat diesem Antrage gemäß erkannt, dagegen hat das Königliche Oberlandesgericht daselbst durch Urteil vom 14. Januar 1904 den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur weiteren Verhandlung an die erste Instanz zurückverwiesen.

Hiergegen haben die Beklagten Revision eingelegt, sie verlangen Wiederherstellung des ersten Urteils; der Gegenantrag ist auf Zurückweisung der Revision gerichtet.

Die Sache ist in die Vorinstanz zurückverwiesen worden.

Die

Gründe

lauten:

Das Berufungsgericht nimmt an, daß die mitbeklagte Vereinigung ein nicht rechtsfähiger Verein im Sinne von § 54 des Bürgerlichen Gesetzbuchs sei, obwohl sie in der als Gesellschaftsvertrag bezeichneten Urkunde vom 18. März 1902 Gesellschaft und die Mitglieder Gesellschafter genannt seien. Denn die Vereinigung stelle sich nicht als ein zwischen bestimmten Personen unter Ausschluß anderer erfolgter Zusammenschluß dar, der keinen Wechsel der Personen ohne dadurch bedingte Änderung oder Erneuerung des Vertrags zuließe, wie es den Regeln der Gesellschaft entspreche, sie sei vielmehr satzungsgemäß vom Wechsel der Mitglieder unabhängig. Ebenso sei sie durch die Bestimmungen, welche in den Satzungen über die Funktionen und Befugnisse der Geschäftsführer und diejenigen der Versammlung der Mitglieder und über die Einberufung der Versammlungen getroffen seien, körperschaftlich organisiert.

Die Revision macht hiergegen geltend: Die Bestimmung des Gesellschaftsvertrags, worin der Zutritt neuer Gesellschafter vorgesehen sei, könne die Folgerung, daß satzungsgemäß der Bestand der Gesellschaft vom Wechsel der Mitglieder unabhängig sein solle, nicht rechtfertigen; denn es sei auch für Gesellschaften im Sinne der §§ 705 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs zulässig, die Aufnahme neuer Gesellschafter in der Weise zu ermöglichen, daß die bisherigen Gesellschafter mit den Neueintretenden einen Gesellschaftsvertrag nach Maßgabe des

Digitized by Google

ursprünglichen Vertrags abschlössen. Auch alles, was der Gesellschaftsvertrag bezüglich der Verhältnisse der einzelnen Gesellschafter und ihres Einflusses auf den Bestand der Gesellschaft bestimme, falle nirgends aus dem Rahmen des für Gesellschaften rechtlich möglichen hinaus. Dasselbe gelte von den Bestimmungen, welche über die Bestellung der Geschäftsführer und ihre Befugnisse sowie bezüglich der Versammlung der Gesellschafter in dem Gesellschaftsvertrage getroffen seien. Der Inhalt des letzteren ergebe klar, daß nur obligatorische Beziehungen, zum Teil gesichert durch Konventionalstrafen, zwischen den Vertragschließenden hätten begründet werden sollen, auch die Tarifgemeinschaft mit dem Metallarbeiterverbande sei nicht von der Gesellschaft, sondern von den dem Feingoldgewerbe Deutschlands angehörenden Prinzipalen abgeschlossen worden.

Dieser Angriff war nicht als begründet anzuerkennen. Allerdings ist die über die Errichtung der Vereinigung aufgesetzte Urkunde als Gesellschaftsvertrag bezeichnet, und es ist darin immer nur von einer Gesellschaft und Gesellschaftern die Rede und in allen Einzelbestimmungen sind, wie nicht verkannt werden soll, konsequent Ausdrücke und Wendungen gebraucht, die an sich für die Annahme sprechen, daß die Beteiligten nicht einen Verein, sondern eine Gesellschaft ins Leben zu rufen gewillt gewesen seien. Indes ist hieraus ein durchschlagender Grund für die Annahme, daß die zu der Vereinigung zusammengetretenen Personen bewußtermaßen ihrer Verbindung den rechtlichen Charakter einer Gesellschaft im Sinne von §§ 705 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Gegensatze zu einem nicht eingetragenen Vereine zu verleihen beabsichtigt hätten, nicht zu entnehmen. Denn da, wie die Beklagten selbst angegeben haben, die Vereinigung nicht in das Vereinsregister eingetragen werden sollte, auf sie also nach § 54 des Bürgerlichen Gesetzbuchs grundsätzlich die rechtlichen Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung zu finden hatten, so erscheint hierdurch die gewählte Ausdrucksweise hinreichend erklärt. Als entscheidend für die Beurteilung der rechtlichen Natur der Vereinigung ist deshalb der sachliche Inhalt der Urkunde vom 18. März 1902 anzusehen, nach diesem aber ist die Vereinigung als ein Verein im Sinne von § 54 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und § 50 der Zivilprozeßordnung (vergl. auch Konkursordnung § 213) anzusehen.

Wie sich aus § 6 des Vertrags vom 18. März 1902 ergibt, ist die Vereinigung zunächst von Feingoldschlägern der Städte Nürnberg, Schwabach und Fürth begründet worden, es ist aber im § 14 bestimmt, daß jeder Inhaber einer zur Zeit in Deutschland bestehenden Feingoldschlägerei in die Vereinigung aufgenommen werden könne und zwar durch einfachen Majoritätsbeschluß der Versammlung der Mitglieder, und diese ist nach § 9 beschlußfähig, wenn mehr als die Hälfte der Gesellschafter anwesend sind. Andererseits ist nach § 9 Abs. 4 und § 10 die Ausschließung von Gesellschaftern ebenfalls durch Majoritätsbeschluß der Gesellschafterversammlung zulässig. Nach den weiteren Bestimmungen im § 13 soll die Gesellschaft weder durch den Tod noch durch die Ausschließung eines Gesellschafters noch durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines solchen aufgelöst, vielmehr unverändert unter den verbliebenen Gesellschaftern fortgesetzt werden.

Durch diese Bestimmungen ist der beklagten Vereinigung der Charakter einer Verbindung mit veränderlichem Personalbestande verliehen worden, und die ganze Sachlage weist darauf hin, daß durch diese Bestimmungen nicht etwa bloß Fürsorge für zwar mögliche, aber nicht zu erwartende Fälle getroffen werden sollte, sondern daß bei einigermaßen längerem Bestande der Vereinigung mit

Digitized by Google

Veränderungen in dem Personalbestande bestimmt gerechnet werden mußte. Schon in der Versammlung vom 16. März 1902, in welcher der mit dem Deutschen Metallarbeiterverbande vereinbarte Tarif zur Annahme gelangte, waren 54 Besitzer von Feingoldschlägereien vertreten, weitere Mitglieder traten am 14. und 21. April 1902 bei. Da ferner der Zweck der Gesellschaft dahin geht, die Produktion in der Branche der Feingoldschlägerei unter Anpassung an die mit den Arbeitnehmern abgeschlossene Tarifgemeinschaft der Nachfrage entsprechend zu regeln sowie bestimmte Mindestpreise festzuhalten (Vertrag § 1), so mußte naturgemäß die Absicht der zu der Vereinigung zusammengetretenen Feingoldschläger darauf gerichtet sein, die überwiegende Mehrzahl der ihrer Branche angehörenden Industriellen, vor allem die Inhaber der größeren Betriebe Deutschlands, für die Vereinigung zu gewinnen, da nur dann Aussicht dafür vorhanden war, die von ihr in Aussicht genommenen Maßnahmen erfolgreich durchführen zu können und dadurch günstigere Verhältnisse in dem Gewerbebetriebe der an der Vereinigung beteiligten Unternehmer zu schaffen. Dementsprechend ist von der Vereinigung beschlossen worden, einzelne Feingoldschlägereibesitzer zum Beitritt aufzufordern, auch sind Verhandlungen mit den Dresdner Feingoldschlägern unter der Aufforderung, der „Konvention" beizutreten, angeknüpft worden. Bei der Ausdehnung, die hiernach der Vereinigung gegeben werden sollte und zur Erreichung des angestrebten Zweckes gegeben werden mußte, war der Natur der Sache nach mit Sicherheit darauf zu rechnen, daß ein Wechsel in dem Bestande der zahlreichen Mitglieder nicht ausbleiben könne. Dem steht nicht entgegen, daß gleichwie die „Tarifgemeinschaft", so auch der Gesellschaftsvertrag vom 18. März 1902 zunächst nur für die Dauer eines Jahres geschlossen war. Denn die Fortdauer über diesen Zeitpunkt hinaus war in beiden Verträgen in Aussicht genommen, in dem Gesellschaftsvertrag im § 14 Abs. 2, wo die Aufnahme gewisser neuer Mitglieder erst für die Zeit nach Ablauf des ersten Jahres für statthaft erklärt ist.

Die beklagte Vereinigung stellt sich somit als eine Verbindung dar, für welche ein Wechsel in dem Mitgliederbestande nach ihrem Wesen und ihrer Gestaltung von selbst und mit Notwendigkeit gegeben war und sich auch durch einfache Majoritätsbeschlüsse der Mitgliederversammlung sollte vollziehen können.

Was die Organisation der Vereinigung betrifft, so ist auch sie in einer Weise geregelt, die derjenigen eines Vereins entspricht. Die Leitung der Geschäfte und insbesondere die Vertretung nach außen ist vier aus dem Kreise der Vereinigung von der Mitgliederversammlung zu erwählenden Geschäftsführern übertragen, während die diesen nicht zugewiesenen Angelegenheiten der Mitgliederversammlung vorbehalten sind, die nach einfacher Majorität entscheidet und deren Beschlüssen sich jedes Mitglied unterwerfen muß (§§ 7, 8, 9). Wenn bei Regelung der Vertretungsmacht der Geschäftsführer nicht von Prozessen der Gesellschaft, sondern von solchen der Gesellschafter gesprochen wird (§ 7), so findet dies ebenfalls seine Erklärung darin, daß die Vereinigung nicht die Eigenschaft einer juristischen Person erlangen sollte, und somit für alle Fälle, wo die Vereinigung klagend aufzutreten hatte, davon auszugehen war, ein Prozeß werde nur in der Weise geführt werden können, daß dabei alle Mitglieder der Vereinigung als Kläger auftreten.

Von der Revision ist für die von ihr vertretene Meinung der Umstand verwertet worden, daß in dem Vertrage vom 18. März 1902 der Vereinigung kein Name, unter dem sie nach außen als Einheit erscheinen könnte, beigelegt worden ist. In der Tat ist mehrfach die An-

Digitized by Google

sicht vertreten, daß für einen Verein, im Gegensatze zu einer Gesellschaft im Sinne der §§ 705 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs, ein die verbundenen Einzelpersonen als Einheit zusammenfassender und bezeichnender Name unentbehrlich sei (vergl. Dernburg, das Bürgerliche Recht § 79 unter II, Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit S. 10, Eck, Vorträge S. 49, andrerseits Nußbaum im Sächs. Archiv Bd. 10 S. 345). Indes würde sich, wenn man dies als richtig anzuerkennen hätte, daraus kein durchschlagender Grund gegen die jetzt in Rede stehende Annahme der Vorinstanz ergeben. Denn jedenfalls ist nicht als erforderlich anzusehen, daß ein solcher Name durch das Statut der Vereinigung bestimmt sein müsse, es genügt vielmehr, wenn diese bei ihrem Auftreten nach außen sich tatsächlich eines die Gesamtheit der Mitglieder bezeichnenden Namens bedient. Dies muß bezüglich der beklagten Vereinigung angenommen werden. Nach der ganzen Sachlage kann unter der „Organisation" der Prinzipale, die nach § 22 der „Tarifgemeinschaft" vom 18. März 1902 zur Durchführung der mit dem Deutschen Metallarbeiterverbande getroffenen Vereinbarungen berufen sein soll, nur die gleichzeitig mit dem Abschlusse der Tarifgemeinschaft begründete, jetzt beklagte Arbeitgebervereinigung verstanden werden, und sie ist ebenda als die Feingoldschläger-Vereinigung Deutschlands bezeichnet und zwar in einer Weise, die nicht anders als dahin verstanden werden kann, daß damit der Name der auf der Seite der Arbeitgeber vorhandenen „Organisation" angegeben werden sollte. Dies ist geschehen, nachdem die Tarifgemeinschaft am 16. März 1902 in allen Einzelheiten durchberaten und genehmigt worden war, also mit Zustimmung der damals zu der Begründung der Vereinigung zusammengetretenen Feingoldschläger. An einem Namen, durch welchen die Vereinigung als von den einzelnen Mitgliedern verschiedene Einheit gekennzeichnet werden kann, fehlt es somit nicht.

Nach alledem stellt sich die beklagte Vereinigung als eine dauernde Verbindung einer größeren Anzahl von Personen zur Erreichung eines ihnen gemeinsamen Zweckes dar, die sich eine die wesentlichen Merkmale korporativer Organisation enthaltende Gestaltung gegeben hat, einen Gesamtnamen führt, und bei welcher ein Wechsel in dem Mitgliederbestand und zwar nicht vermöge besonderen Ausnahmerechts, sondern naturgemäß infolge des Wesens der Vereinigung stattfindet.

Damit sind alle Merkmale gegeben, welche für einen Verein im Sinne von § 50 Abs. 2 der Zivilprozeßordnung erfordert werden können. Da, wie oben bemerkt worden ist, nicht anzunehmen ist, daß die Beteiligten durch die bei der Redigierung des „Gesellschaftsvertrags" gewählte Ausdrucksweise bewußt ihrer Vereinigung den Charakter einer Gesellschaft, nicht eines Vereins, zu verleihen beabsichtigt hätten, kann unerörtert bleiben, ob ein solcher Wille für eine Verbindung, bei welcher die für einen Verein charakteristischen Merkmale vorliegen, dergestalt als maßgebend anzusehen sein würde, daß damit auch die Anwendung der öffentlichrechtlichen Vorschrift im § 50 Abs. 2 der Zivilprozeßordnung, wonach ein nicht rechtsfähiger Verein verklagt werden kann, ausgeschlossen werden könnte.

Auch der Zweck, den die beklagte Vereinigung verfolgt, und die Art, wie dies geschieht, spricht für die Annahme, daß sie ein Verein sei. Das ihr gesetzte Ziel, die Produktion der deutschen Feingoldschlägerei auf das durch die Nachfrage gegebene Maß einzuschränken und die Preise und die Verkaufsbedingungen angemessen zu gestalten, soll nicht durch einen gemeinsamen Geschäftsbetrieb erreicht werden, jedes Mitglied soll vielmehr völlig selbständig und in Konkurrenz mit den übrigen sein Geschäft

Digitized by Google

weiter betreiben und sich nur nach den bezeichneten Richtungen gewissen, durch die Vereinigung jeweilig festzusetzenden Beschränkungen unterwerfen. Von Erzielung eines Gesellschaftsgewinns ist hiernach nicht die Rede, ebensowenig ist die Bildung eines Gesellschaftsvermögens vorgesehen, die Mitgliederbeiträge sollen vielmehr, soweit sie nicht zur Bestreitung der Auslagen der Vereinigung selbst gebraucht werden, an eine gewerbliche Unterstützungskasse abgeführt werden (§ 6).

Die beklagte Vereinigung ist hiernach von der Vorinstanz mit Recht als parteifähig angesehen worden.

Was den von den Klägern erhobenen Schadensersatzanspruch selbst anlangt, so hat das Berufungsgericht folgendes festgestellt:

Die beiden Kläger hätten sich, auch nachdem sie ihre Geschäftsbetriebe eingestellt gehabt — B. im März, H. im Juni 1901 —, nach wie vor zur Genossenschaft der Schwabacher Feingoldschläger gehalten und seien von diesen auch als Genossen betrachtet worden; B. sei sogar Schriftführer der Genossenschaft gewesen und habe als solcher das Antwortschreiben verfaßt, durch das die Schwabacher Genossenschaft der von der Nürnberger Feingoldschlägereigenossenschaft im Januar 1902 ausgegangenen Anregung zur Gründung einer auf Hebung des Gewerbes gerichteten Vereinigung zugestimmt habe. Beide Kläger seien auch durch den Vorstand der Schwabacher Genossenschaft H. zu einer am 24. Februar 1902 in Nürnberg abgehaltenen Versammlung, in welcher über die Begründung einer solchen Vereinigung verhandelt worden sei, eingeladen worden, und ebenso sei ihnen, wie den übrigen Schwabacher Feingoldschlägern, das Protokoll über die in jener Versammlung gefaßten Beschlüsse mitgeteilt worden; von beiden sei auch um diese Zeit ein Beitrag zur Bestreitung der entstandenen Druckkosten eingehoben worden.

In der Hoffnung, daß die geplante Vereinigung zustande kommen und dadurch eine Besserung der Geschäftsverhältnisse ihrer Branche eintreten würde, hätten sich beide Kläger entschlossen, ihre Geschäfte wieder zu eröffnen. H. habe diesen Entschluß dem Mitgliede des Vorstandes der Nürnberger Genossenschaft E. mitgeteilt, B. habe die Wiederaufnahme seines Gewerbebetriebs bei der Gemeindebehörde zu Schwabach am 18. Februar 1902 angemeldet, auch Bestellungen, welche zu dieser Wiederaufnahme nötig gewesen seien, bewirkt. Von der Absicht B.'s, sein Geschäft wieder zu eröffnen, hätten die Mitglieder der Schwabacher und der Nürnberger Genossenschaft Kenntnis erlangt. Gleichwohl sei das Gesuch der beiden Kläger, in die zu bildende Vereinigung aufgenommen zu werden, abgelehnt worden.

Die Vertreter der Arbeitnehmer seien bei Eröffnung der von ihnen mit den vereinigten Arbeitgebern angeknüpften Verhandlungen über den Tarif bereit gewesen, die über die Betriebe der Kläger früher verhängte Sperre aufzuheben, und hätten das auch den mit ihnen verhandelnden Arbeitgebern mitgeteilt. Von diesen sei aber verlangt worden, daß die Sperre aufrecht erhalten bleibe, und zwar in der Weise, daß davon der Abschluß des Tarifvertrags zwischen den Arbeitgebern und Arbeitnehmern abhängig gemacht worden sei. Die Vertreter der letzteren hätten sich bemüht, die Aufnahme der Kläger in die Tarifgemeinschaft herbeizuführen, hätten sich aber schließlich genötigt gesehen, um im Interesse der Arbeiter das Zustandekommen des Tarifs nicht zu gefährden, in die Aufrechterhaltung der über die Kläger verhängten Sperre zu willigen.

Durch das Verhalten der Arbeitgeber, nämlich durch die Verweigerung der Zulassung der Kläger zu der Vereinigung der Feingoldschläger und durch die Aufrecht-

Digitized by Google

erhaltung der von dem Metallarbeiterverband über die Kläger verhängten Sperre, seien diese an ihrem Vermögen geschädigt worden, indem ihnen die Gewinnung brauchbarer Gewerbegehilfen zeitweilig unmöglich gemacht oder doch ungemein erschwert worden sei, und die vereinigten Arbeitgeber seien sich auch wohl bewußt gewesen, daß ihr Vorgehen gegen die Kläger diese Folge haben müsse.

Die beiden Beklagten T. und B. hätten an dem Beschlusse, den Klägern die nachgesuchte Aufnahme in die Vereinigung der Arbeitgeber zu verweigern, teilgenommen. Der Ausschluß der Kläger aus der Tarifgemeinschaft und die damit veranlaßte Geschäftssperre habe nur den Zweck gehabt, die Konkurrenz der Kläger zu beseitigen und dadurch den eigenen Gewerbebetrieb der vereinigten Feingoldschläger günstiger zu gestalten. Der Grund, den man den Klägern gegenüber und auch bei den Verhandlungen mit den Vertretern der Arbeitnehmer für die Ausschließung der Kläger von der Tarifgemeinschaft angegeben habe, daß diese „Neuanfänger" seien, die für das erste Jahr des Bestehens der Tarifgemeinschaft von dieser ferngehalten werden müßten, sei tatsächlich unzutreffend gewesen, da es sich um alte Betriebe gehandelt habe, die nur infolge der ungünstigen Verhältnisse zeitweilig eingestellt gewesen seien, und es sei das auch gar nicht der wahre Grund der vereinigten Arbeitgeber gewesen, diese hätten vielmehr nur die momentane Geschäftsniederlegung der Kläger unter Vorschützung des formalen Grundes, daß diese Neuanfänger seien, benutzt, um deren fernere Konkurrenz zu verdrängen.

Diese Feststellungen reichen nicht aus, die angefochtene Entscheidung zu rechtfertigen, es bedarf vielmehr noch einer weiteren Klarstellung des Sachverhalts.

Von den Klägern ist in den Vorinstanzen die Meinung vertreten worden, es sei eine unerlaubte Handlung im Sinne von § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs schon darin zu befinden, daß ihnen der Beitritt zu der beklagten Vereinigung grundlos verweigert und hierdurch in Verbindung mit dem Abschlusse der Tarifgemeinschaft die Ausübung ihres Gewerbebetriebs unmöglich gemacht worden sei, und daß dieser Erfolg von der beklagten Vereinigung beabsichtigt gewesen sei. Die Beklagten haben demgegenüber geltend gemacht, daß die erwähnten Maßnahmen der beklagten Vereinigung sich als Ausübung eines Rechtes im Sinne von § 226 des Bürgerlichen Gesetzbuchs darstellten, und aus ihnen ein Schadensersatzanspruch der Kläger nur dann abgeleitet werden könnte, wenn jene Maßnahmen nur den Zweck haben könnten, den Klägern Schaden zuzufügen.

Diese letztere Auffassung, der sich die erste Instanz im wesentlichen angeschlossen hat, ist zweifellos unbegründet, und zwar schon deshalb, weil es sich bei der Nichtaufnahme der Kläger in die beklagte Vereinigung und bei dem Abkommen mit den Arbeitnehmern vom 18. März 1902 lediglich um eine kraft der allgemeinen Freiheit an sich erlaubte Handlung, keineswegs um die Ausübung eines besonderen Rechtes handelt. Außerdem ist die ihr zugrunde liegende Auslegung des § 826 und die Auffassung des Verhältnisses dieser Vorschrift zu der im § 226, wie das Reichsgericht schon öfter ausgesprochen hat (vergl. Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 58 S. 214 ff.), unrichtig.

Dagegen ist von den Beklagten mit Recht in Abrede gestellt worden, daß in den vorstehend erwähnten Akten der beklagten Vereinigung und ihrer Mitglieder eine unerlaubte Handlung im Sinne von § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs überhaupt enthalten sei. Wenn sich eine größere Anzahl Gewerbetreibender zu einer Vereinigung zusammenschließen, um durch von ihnen getroffene Maßregeln den an der Vereinigung Beteiligten Vorteile für

Digitized by Google

ihren Gewerbebetrieb zu schaffen, so enthält es keinen Verstoß gegen die guten Sitten, wenn einem oder mehreren Gewerbetreibenden derselben Branche der nachgesuchte Beitritt zu der Vereinigung und dadurch die Teilnahme an den durch diese gebotenen Vorteilen versagt wird, und zwar auch dann nicht, wenn die Verweigerung der Aufnahme für die davon Betroffenen erhebliche Nachteile für ihren Gewerbetrieb zur Folge hat. Hierbei ist es auch ohne Bedeutung, ob diese Aufnahme nach den Satzungen der Vereinigung zulässig wäre oder nicht, und die Nichtaufnahme nimmt auch nicht dadurch den Charakter einer wider die guten Sitten verstoßenden Handlung an, daß sie deshalb erfolgt, weil die der Vereinigung angehörenden Gewerbetreibenden den Wettbewerb derjenigen, deren Zulassung zu dem Verein abgelehnt wird, fürchten und durch die Fernhaltung von diesem beseitigen oder abschwächen wollen. Es ist daher im vorliegenden Falle ganz unerheblich, ob die Kläger im Sinne der Satzungen des beklagten Vereins Neuanfänger waren; war dies, wie die Vorinstanz annimmt, nicht der Fall, so folgt daraus nur, daß die beklagte Vereinigung nach ihren Satzungen die Kläger aufnehmen durfte, keineswegs aber stand diesen ein Recht auf die Aufnahme zu, dies würde selbst dann nicht der Fall sein, wenn bei richtiger Handhabung der Satzungen die Aufnahme der Kläger hätte erfolgen sollen, da diese als außerhalb des Vereins stehend keinen Anspruch auf Einhaltung der Satzungen haben.

An der vorstehenden Beurteilung kann auch der Umstand nichts ändern, daß gleichzeitig mit der Begründung der Vereinigung das als Tarifgemeinschaft bezeichnete Abkommen mit den Arbeitnehmern der Branche getroffen worden ist. Wenn dort im § 15 vereinbart ist, daß die durch den Deutschen Metallarbeiterverband vertretenen Arbeiter und Arbeiterinnen nur in „tariftreuen" Betrieben Beschäftigung nehmen sollten, so ist damit nicht bestimmt, daß diese Arbeitnehmer ausschließlich bei der beklagten Vereinigung angehörenden Industriellen arbeiten dürften, sondern nur, daß sie auf Arbeitgeber beschränkt sein sollten, die sich bezüglich ihres Verhältnisses zu den Arbeitern den in dem Tarife getroffenen Bestimmungen unterwerfen würden. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob es als Verstoß gegen die guten Sitten betrachtet werden könnte, wenn die Vereinbarung dahin gegangen wäre, daß die von dem Metallarbeiterverbande vertretenen Arbeitnehmer ausschließlich bei der beklagten Vereinigung angehörenden Feingoldschlägern arbeiten dürften, eine Frage, gegen deren Bejahung übrigens wesentliche Bedenken erhoben werden könnten.

Es kommt hiernach nur noch die Behauptung der Kläger in Betracht, wonach bei den mit den Vertretern der Arbeitnehmer über den Tarif gepflogenen Verhandlungen von den Vertretern der Arbeitgeber verlangt und durchgesetzt worden sein soll, daß die von dem deutschen Metallarbeiterverband im Jahre 1901 über die Betriebe der beiden Kläger verhängte Arbeitersperre noch für die Dauer eines Jahres von dem Inkrafttreten des Tarifs an gerechnet aufrecht erhalten blieb. Dieses Aufführen erscheint an sich geeignet, einen Schadensersatzanspruch aus § 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu begründen. Wenn ein Gewerbetreibender oder eine Mehrzahl von solchen einen Verband von Arbeitnehmern, insbesondere einen solchen von dem Umfang und dem Einflusse wie der Deutsche Metallarbeiterverband vorsätzlich dazu bestimmt, den an dem Verbande beteiligten Arbeitnehmern zu verbieten, bei einem bestimmten Arbeitgeber Beschäftigung zu nehmen, und wenn dies geschieht, zu dem Zwecke, um diesem Arbeitgeber den Betrieb seines Geschäfts unmöglich zu machen oder zu erschweren und dadurch dessen Kon-

Digitized by Google

kurrenz zu beseitigen, so verstößt dieses Verhalten der betreffenden Gewerbetreibenden nicht etwa bloß gegen die Grundsätze, von denen sich Männer von vornehmer Denkungsart und feinem Anstandsgefühl im geschäftlichen Leben leiten lassen, sondern es geht auch weit über das hinaus, was nach dem allgemeinen Volksbewußtsein und nach der sittlichen Auffassung aller billig und gerecht Denkenden im geschäftlichen Wettbewerb als erlaubt gilt.

Im vorliegenden Falle ist von dem Berufungsgerichte festgestellt, daß die beiden Kläger im Jahre 1901 ihre Geschäftsbetriebe eingestellt hatten, weil die Geschäfte schlecht gingen und die bei ihnen damals tätigen Arbeiter auf eine Herabsetzung der Löhne nicht eingehen wollten, und daß damals über ihre Betriebe von dem Deutschen Metallarbeiterverbande die Sperre verhängt worden ist.

In den ersten Monaten des Jahres 1902 haben, so stellt das Berufungsgericht weiter fest, die Kläger den Entschluß gefaßt, ihre Betriebe wieder aufzunehmen, und Maßregeln zur Ausführung dieses Entschlusses getroffen, und sie sind dabei bereit gewesen, in ihren Geschäften sich ganz den Normen anzupassen, die bei den Verhandlungen zwischen den Nürnberger und Schwabacher Feingoldschlägereibesitzern einerseits und den in dieser Branche tätigen Arbeitnehmern andrerseits festgestellt werden würden. Hiervon haben sowohl die ersteren als auch die Vertreter der Arbeitnehmer Kenntnis erlangt. Diese sind deshalb bereit und entschlossen gewesen, die Aufhebung der im Jahre 1901 über die Geschäfte der Kläger vom Metallarbeiterverbande verhängten Sperre herbeizuführen, es ist dies aber, und zwar allein deshalb unterblieben, weil bei den Verhandlungen zwischen den Vertretern der Arbeitgeber und denjenigen der Arbeitnehmer von den ersteren verlangt worden ist, daß die über die Kläger verhängte Arbeitersperre noch ein Jahr aufrecht erhalten werde, und davon, daß dies geschehe, das Zustandekommen des Tarifvertrags geradezu abhängig gemacht worden ist. Es ist dies seitens der Vertreter der Arbeitgeber, wie das Berufungsgericht ebenfalls als erwiesen erachtet, geschehen, um unter Benutzung der zeitweiligen Betriebseinstellung der Kläger deren Konkurrenz zu verdrängen.

Nach diesen an sich einwandfreien Feststellungen des Berufungsurteils kann kein Zweifel darüber bestehen, daß bei jenen Verhandlungen durch Vertreter der Arbeitgeber in einer den guten Sitten zuwiderlaufenden Weise vorsätzlich den Klägern Schaden zugefügt worden ist. Die Feststellungen reichen aber nicht aus, die Annahme zu begründen, daß für den den Klägern entstandenen Schaden die jetzigen Beklagten aufzukommen haben.

Es ist, was die beiden Beklagten B. und T. anlangt, nicht festgestellt, daß sie selbst bei den in Frage stehenden Verhandlungen in der vorstehend bezeichneten Weise auf die Vertreter der Arbeitgeber eingewirkt haben oder daß sie bezüglich dessen, was insoweit von anderen Personen geschehen ist, als Anstifter oder Gehilfen anzusehen seien.

Was aber die beklagte Vereinigung betrifft, so ist gleichfalls unaufgeklärt geblieben, inwiefern sie für jene rechtswidrige Beeinflussung der Arbeitnehmer-Vertreter verantwortlich zu machen sei. Es ist nicht festgestellt, daß durch einen einstimmig oder auch nur durch Majorität gefaßten Beschluß diejenigen Personen, welche die Verhandlungen mit den Arbeitnehmern führten, angewiesen oder ermächtigt worden seien, die Aufrechterhaltung der Sperre über die beiden Kläger zu verlangen, oder daß dies auch nur mit Vorwissen der Mitgliederversammlung geschehen sei. Ebensowenig ist aber auch festgestellt, daß diejenigen Personen, welche das erwähnte Verlangen gegenüber den Vertretern der Arbeitnehmer gestellt und durchgesetzt haben, Vertreter der Vereinigung gewesen

Digitized by Google

seien, es steht nicht einmal fest, daß diese zu der in Betracht kommenden Zeit bereits bestanden hat. Es kann deshalb für jetzt unentschieden bleiben, ob, wenn die rechtswidrige Beeinflussung der Arbeitnehmer durch zu Geschäftsführern der Vereinigung bestellte Personen erfolgt sein, diese dabei aber auf eigene Hand ohne einen dahingehenden Beschluß der übrigen Vereinsmitglieder gehandelt haben sollten, sich hieraus eine Haftung des beklagten Vereins ableiten ließe, ob insbesondere der von einzelnen Seiten vertretenen Meinung, daß die Bestimmung in § 31 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch auf nicht eingetragene Vereine anzuwenden sei, würde beigepflichtet werden können.

Nr. 19.

Urteil vom 20. März 1905 (1. Zivilsenat) in Sachen der Bergbau-Aktiengesellschaft C. in O., Klägerin und Revisionsklägerin, wider die Aktiengesellschaft Westfälisches Kokssyndikat in Bochum, Beklagte und Revisionsbeklagte.

Tatbestand.

Im Jahre 1890 hat eine große Anzahl Kokereibesitzer des rheinisch-westfälischen Industriegebiets den Verkauf ihrer gesamten Produktion an Koks einer von ihnen gebildeten Aktiengesellschaft — der Beklagten — übertragen. Die beteiligten Besitzer verpflichteten sich, direkte Verkäufe nicht vorzunehmen und alle bei ihnen einlaufenden Aufträge der Beklagten zu überweisen. Ausgeschlossen vom Verkaufe durch das Syndikat waren nur diejenigen Koksmengen, die mittels Fuhre abgesetzt werden, der sogenannte Landdebit. Eine seit dem 1. Januar 1896 in Kraft getretene Geschäfts- und Lieferungsordnung regelte die Beziehungen zwischen dem Syndikat und den beteiligten Werksbesitzern des näheren. Die Bestimmung der Beteiligung der Werke am Gesamtabsatz und die Regelung der Produktion war durch ein besonderes Verfahren geordnet. Der Landdebit wurde insoweit für unzulässig erklärt, als „dadurch benachbarte Werke in regelmäßiger Weise bedient werden", und sollte hinsichtlich der Menge der Kontrolle des Syndikats unterliegen, auf die Beteiligungsziffer aber in Anrechnung kommen (§ 1). Die für den einzelnen festgesetzte Beteiligungsziffer war für seine Lieferungsverpflichtung maßgebend, falls er nicht mit mindestens vierwöchiger Frist beim Vorstand eine Verminderung seiner Anteilsziffer beantragte (§ 2). Wegen Übertretung der Bestimmungen waren Vertragsstrafen vorgesehen, die entweder vom Vorstand oder vom Aufsichtsrate zu verhängen waren, wobei aber ein Rekurs an die Versammlung der Kokereibesitzer zugelassen war.

Die Klägerin, die dem Syndikate seit dessen Gründung angehörte, ist im Jahre 1900 ihrer Lieferungsverpflichtung nicht vollständig nachgekommen.

Auf Grund des § 2 Abs. 7 der Geschäfts- und Lieferungsordnung, lautend:

> „Wer seiner Lieferungsverpflichtung durch eigene Schuld nicht nachkommt, kann vom Vorstande . . . zu einer Strafe herangezogen werden, welche auf 2 ℳ für jede Tonne der nicht gelieferten Mengen festgestellt wird"

ist die Klägerin von der Beklagten wegen dieser Minderlieferung zur Strafe herangezogen. Berechnet ist die Strafe indes nicht von der ganzen zu wenig gelieferten Menge, sondern nur ungefähr von der Hälfte, nämlich von einer Tonnenmenge, die dem Landdebit der Klägerin

Digitized by Google

gleichkommt. Es hängt dies damit zusammen, daß im Laufe des Jahres 1900 zwischen den Parteien eine Meinungsverschiedenheit darüber entstanden war, ob die Klägerin ihren Landdebit in unzulässiger Weise, insbesondere durch regelmäßige Bedienungen der ihr benachbarten G.-Hütte, ausgedehnt habe. Bei der Regulierung des Kontos der Klägerin für März 1901 hat die Beklagte diesen Strafbetrag von dem Guthaben der Klägerin gekürzt.

Die Klägerin hält diesen Abzug für ungerechtfertigt und hat im Juli 1903 Klage auf Zahlung des gekürzten Betrags erhoben.

Durch Urteil vom 30. März 1904 hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts zu Bochum nach diesem Antrag erkannt, auf Berufung der Beklagten aber hat das Oberlandesgericht zu Hamm die Klage abgewiesen.

Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

Ausweise des vorgelegten Briefwechsels und der Prozeßerklärungen haben die Parteien darüber gestritten, ob die Klägerin im Laufe des Jahres 1900 ihrem so genannten Landdebit, insbesondere durch die Lieferungen an die G.-Hütte, eine Ausdehnung gegeben hat, die gegenüber den Bestimmungen der Geschäfts- und Lieferungsordnung unzulässig war. Das Berufungsgericht hat diesen Streit nicht entschieden. Ein Mangel des Urteils, wie die Revision geltend macht, liegt darin nicht. Denn die Klägerin ist von den Gesellschaftsorganen nicht wegen dieser unzulässigen Ausdehnung des Landdebits, sondern wegen ihrer Minderlieferungen im Jahre 1900 zu der jetzt allein noch in Streit befangenen Strafe herangezogen worden. Diese Minderlieferungen sind so berechnet, daß auf die Beteiligungsziffer der Klägerin nicht nur die an die Beklagte abgeführten oder auf deren Weisung anderweitig gelieferten Koksmengen, sondern auch der ganze Landdebit der Klägerin gutgebracht und nur das dann noch fehlende als Minderlieferung in Ansatz gebracht ist. Wenn die Revision aufs neue in Zweifel zu ziehen sucht, daß die Bestrafung wegen der Minderlieferungen und nicht wegen des Landdebits erfolgt sei, so stehen ihr darin die bedenkenfreien, auf den Inhalt der vorgelegten Urkunden gestützten Feststellungen des Berufungsgerichts entgegen. Diese Schriftstücke zeigen in ihrem Wortlaute sowie durch den Betrag der Strafe (2 ℳ für die Tonne) und durch die ausdrückliche Anführung des im Tatbestande wiedergegebenen § 2 Abs. 7 der Geschäfts- und Lieferungsordnung, daß lediglich die Minderlieferungen zum Gegenstande des satzungsmäßigen Strafverfahrens gemacht worden sind.

Allerdings hat auch der Landdebit nach den Feststellungen des Berufungsgerichts einen Einfluß auf die Festsetzung der Strafe geübt, aber nur als subjektives Motiv der Gesellschaftsorgane dafür, daß und wie die gesellschaftliche Strafgewalt gehandhabt wurde, insbesondere auch in bezug auf die Bemessung der Strafhöhe, indem zu gunsten der Klägerin nicht die ganze zu wenig gelieferte Koksmenge der Berechnung zugrunde gelegt ist, sondern nur so viel hiervon, wie der Landdebit ausmachte. Das macht aber den Landdebit nicht zum Strafgrund und kann auch nicht etwa als rechtlich unzulässig erachtet werden. Die maßgebende Vorschrift der Geschäfts- und Lieferungsordnung geht nur dahin, daß, wer seiner Lieferungsverpflichtung nicht nachkommt, vom Vorstande zu einer Strafe herangezogen werden „kann". Demnach ist dem Vorstand ein gewisses freies Ermessen eingeräumt, ob die Strafvorschrift im einzelnen Falle zur Anwendung gebracht werden soll. Bei Ausübung dieses Ermessens

Digitized by Google

ist es dem Vorstand und den anderen in der Rekursinstanz entscheidenden Organen der Beklagten unbenommen, das Gesamtverhalten des zuwiderhandelnden Mitgliedes gegenüber der Gemeinschaft ins Auge zu fassen. Es kann daher nicht als unzulässig angesehen werden, wenn die Organe der Beklagten bei den Minderlieferungen der Klägerin mit in Betracht gezogen haben, daß die Klägerin nach Ansicht der Organe von der Freiheit zum Landdebit einen die zulässige Grenze überschreitenden Gebrauch gemacht hatte, und zwar umsoweniger, als die Geschäfts- und Lieferungsordnung ausdrücklich vorschreibt, daß der Landdebit hinsichtlich der Menge der Kontrolle des Syndikats unterworfen war. Aber einen derartigen subjektiven in das Ermessen der gesellschaftlichen Organe gestellten Beweggrund mit der Klägerin zu prozessieren, kann der Beklagten nicht angesonnen werden. Vielmehr muß es für die richterliche Entscheidung genügen, daß der satzungsmäßige Strafgrund gegeben, d. h. daß ein Fall dargetan ist, für den die Geschäfts- und Lieferungsordnung die gesellschaftliche Strafbefugnis gibt.

Als eine beachtenswerte Verteidigung gegen den Strafanspruch wäre es allerdings zu erachten, wenn geltend gemacht wäre, die Organe der Beklagten hätten von ihrem Ermessen einen unbilligen Gebrauch gemacht, insbesondere etwa den allgemeinen gesellschaftlichen Grundsatz gleicher Rechte und gleicher Pflichten der Teilhaber mißachtet. In dieser Hinsicht können aber die Ausführungen der schriftlichen Revisionsbegründung, da sie neue tatsächliche Angaben enthalten, nicht in Betracht kommen. Einschlagen könnte höchstens die eine im Tatbestande des Berufungsurteils enthaltene Angabe, daß im Jahre 1900 fast alle anderen Zechen ebenfalls Lieferungsrückstände gehabt hätten, eine Bestrafung aber nicht erfolgt sei. Indes kommt in Betracht, daß unstreitig außer der Klägerin auch noch andere Zechenbesitzer wegen Minderlieferungen bestraft worden sind, und daß auch die Klägerin nicht mit der ganzen zu wenig gelieferten Menge, sondern nur etwa mit der Hälfte zur Strafe herangezogen ist. Bei dieser Sachlage hätte es näherer Angaben über diejenigen Einzelfälle bedurft, in deren abweichender Behandlung eine Unbilligkeit erblickt werden sollte. Denn nur hierdurch konnte dem Gerichte die Möglichkeit verschafft werden, zu entscheiden, ob es in der Tat unbillig war, das eine Werk zu bestrafen und das andere mit Strafe zu verschonen. Wenn jetzt die Behauptung aufgestellt wird, es seien nur die Zechen mit hohem Landdebit bestraft, so würde diese Angabe — auch wenn sie, was nicht der Fall ist, prozessual rechtzeitig vorgebracht wäre — am allerwenigsten geeignet seien, den Nachweis einer Unbilligkeit zu erbringen. Denn sie zeigt nur, daß die Beklagte gleiche Übertretungsfälle gleichmäßig geahndet hat.

Nach der Geschäfts und Lieferungsordnung ist die Strafe nur verwirkt, wenn die Nichterfüllung der Lieferpflicht der Klägerin zur Schuld angerechnet werden kann. Das Berufungsgericht legt diese Bestimmung dahin aus, daß bei der gerichtlichen Geltendmachung des Strafanspruchs dem Syndikate neben dem Nachweise der Nichtlieferung nicht auch noch der Beweis eines besonderen Verschuldens des säumigen Werkbesitzers anzusinnen sei, daß es vielmehr dessen Sache sei, die Tatsache der Nichterfüllung zu entschuldigen. Die Revision beanstandet diese Verteilung der Beweislast. Indes mit Unrecht. Sie entspricht der Regel, die auf dem rechtsähnlichen Gebiete des Kaufvertrags von der Rechtsprechung stets angenommen worden ist (Reichsgerichtsentscheidungen Bd. 21 S. 205, Bd. 22 S. 172, Bolze, Bd. 1 S. 477) und die jetzt im § 282 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch gesetzlich anerkannt worden ist. Daß die Geschäfts- und Liefe

Digitized by Google

rungsordnung hiervon hat abweichen wollen, ergibt sich in keiner Weise und ist auch von der Revision nicht dargelegt. Die Zurückweisung der von der Klägerin im einzelnen vorgebrachten Entschuldigungsgründe aber bewegt sich auf tatsächlichem Gebiete.

Wenn aber die Revision endlich noch auf die Frage zurückgekommen ist, ob die Strafe von den Organen des Syndikats in formell korrekter Weise gegen sie festgesetzt sei, so kann auch hierin dem Berufungsgerichte lediglich zugestimmt werden. Die Beklagte hat nicht beansprucht, der Klägerin etwa den Rechtsweg über die Strafverpflichtung abzuschneiden. Die satzungsmäßigen Bestimmungen über die Festsetzung der Strafe haben daher nur insofern Bedeutung, als der Wille der gesellschaftlichen Organe, von der Strafgewalt Gebrauch zu machen, ordnungsmäßig ermittelt und der Klägerin auch vor den gesellschaftlichen Organen das rechtliche Gehör nicht verweigert ist. Nach beiden Richtungen aber unterliegt das Verfahren, das eingeschlagen worden ist, keinem Bedenken.

Digitized by Google

Inhaltsübersicht.

	Seite
I. Verschiedene Arten der Kartellorganisation	3—7
Formvorschriften, Publizität	5
II. Rechtsgültigkeit der Kartellvereinbarungen	7—13
Gewerbefreiheit	7
Verstoß gegen die guten Sitten	8
Gewerbeordnung § 152	9
Submissionen, Abhalten vom Bieten	9
Vertragsstrafen	11
Schiedsklausel	11
Zwangsinnungen, Gewerbeordnung § 100q	13
III. Auflösung und Ausscheiden	13—17
Gesetzliche Vorschriften	13
Rechtsprechung, Kündigung aus wichtigem Grunde	15
Veräußerung des Unternehmens	17
IV. Verhältnis der Kartelle zu Dritten	17—28
Vereinbarungen der Kartelle mit Dritten	17
Schädigung Dritter durch Maßnahmen der Kartelle	19
Bürgerliches Gesetzbuch § 823	19
„ „ § 824	21
Unlauterer Wettbewerb	21
Bürgerliches Gesetzbuch § 826	22
Klage auf Unterlassung	26
Haftung der Kartellvereinigung als solcher	27
V. Zeugnisverweigerung über die Preisfestsetzungen der Kartelle	28
VI. Strafrechtliche Vorschriften	28—31
Abhalten vom Bieten bei Versteigerungen	28
Code pénal Artikel 419, 420	30
Erpressung	31
Anlage: Abdruck von Entscheidungen des Reichsgerichts.	33—140

Digitized by Google

Digitized by Google

Die Wohnungsfrage
im Reiche und in den Bundesstaaten.
Denkschrift
bearbeitet im Reichsamte des Innern.

Preis M. 9.—, postfrei M. 9.50

Albrecht, Dr. H., Professor. **Handbuch der sozialen Wohlfahrtspflege in Deutschland.** Auf Grund des Materials der Centralstelle für Arbeiter-Wohlfahrtseinrichtungen bearbeitet. Mit 111 Textabbildungen und einer Mappe mit 87 Tafeln. Geh. M. 36, geb. M. 39.

Albrecht, Dr. H., Professor und **Messel, A.,** Professor, **Das Arbeiterwohnhaus.** Gesammelte Pläne von Arbeiterwohnhäusern und Ratschläge zum Entwerfen von solchen auf Grund praktischer Erfahrungen. In Mappe geb. M. 10.

Bode, Dr. W., Wirtshaus-Reform in England, Norwegen und Schweden. Auf Grund von Reisen im Auftrage der Gesellschaft für Wohlfahrts-Einrichtungen zu Frankfurt a. M. geschildert. Geh. M. 1,60.

Evert, G., Ober-Regierungsrat, **Der Arbeiterschutz und seine Entwickelung im neunzehnten Jahrhundert.** Kurze Darstellung nebst synoptischer Übersicht des gegenwärtigen Standes. Geh. M. 1.

Evert, G., Ober-Regierungsrat, **Handbuch des Gewerblichen Arbeiterschutzes.** Zweite Ausgabe. Geh. M. 4, geb. M. 5.

Hoffmann, Dr. F., Geh. Ober-Regierungsrat und vortragender Rat im Ministerium für Handel und Gewerbe, **Vorschriften für den Geschäftsbetrieb der Gesindevermieter und Stellenvermittler.** Kart. M. —,50.

Hoffmann, Dr. F., Geh. Ober-Regierungsrat und vortragender Rat im Ministerium für Handel und Gewerbe, **Die Organisation des Handwerks und die Regelung des Lehrlingswesens.** Dritte Auflage. Geh. M. 4, geb. M. 5.

Hoffmann, Dr. F., Geh. Ober-Regierungsrat und vortragender Rat im Ministerium für Handel und Gewerbe, **Die Gewerbeordnung mit den gesamten Ausführungsbestimmungen für das Reich und Preußen.** Fünfte Auflage. (Taschen-Gesetzsammlung Nr. 36.) Geb. M. 4.

Jacobi, O., Rechtsanwalt, **Die Preußische Gesindeordnung vom 8. November 1810 und ihre Ergänzungsgesetze.** Auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs erläutert. (Taschen-Gesetzsammlung Nr. 49.) Geb. M. 2.

Ilsenbart, W., Kaiserlicher Geh. Regierungsrat im Reichs-Versicherungsamt, und **Spielhagen, W.,** Kaiserl. Geh. Regierungsrat im Reichsamt des Innern. **Das Invalidengesetz vom 13. Juli 1899.** Zweite Auflage. Geh. M. 20, geb. M. 23.

Krohne, Dr. jur., Geh. Ober-Regierungsrat und vortragender Rat im Ministerium des Innern. **Erziehungsanstalten für die verlassene, gefährdete und verwahrloste Jugend in Preußen.** Geb. M. 4.

von Meyeren, G., Geh. Ober-Regierungsrat, **Die Regelung der Arbeitszeit in Bäckereien und Konditoreien.** Erste und zweite Auflage. M. —,60.

Post, Dr. J., Professor, Geh. Ob.-Reg.-Rat und vortrag. Rat im Minist. für Handel und Gewerbe, **Albrecht, Dr. H.,** Professor, **Mustertätten persönlicher Fürsorge von Arbeitgebern für ihre Geschäftsangehörigen.** 2 Bände. Geh. M. 34, geb. M. 37,50.

Schanz, Dr. G., Professor der Nationalökonomie in Würzburg, **Dritter Beitrag zur Frage der Arbeitslosen-Versicherung und der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit.** M. 7,—.

Unfallverhütungsvorschriften. Systematische Uebersicht der von den gewerblichen Berufsgenossenschaften des Deutschen Reichs erlassenen Unfallverhütungsvorschriften. Herausgegeben vom Verband der Deutschen Berufsgenossenschaften. M. 6.

Zacher, Dr. G., Geh. Regierungsrat, **Arbeiterbewegung und Sozialreform in Deutschland.** Vortrag, gehalten auf dem Internationalen Kongreß für Arbeiterfrage in Chicago. 28. August bis 4. September 1893. M. —,50.

Digitized by Google

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google